

التجريد لنفع العبيد، تأليف البجيرمي، سليمان بن محمد – ١٢٢١هـ. بخط محمدبنحماده .بن حماده بن محمد ... بن نصار الحسيني– ١٢٢٤هـ.

١٠٨٥ ج٢ (٤٥٧ق) ٢٧ س ٢٢x١٦ اسم

نسخة حسنة، خطها نسخ معتاد. طبع .

الأعلام ٣ : ١٩٧، الأزهرية ٢ : ٤٥٥

١– المذهب الشافعي، فقه المذاهب الاسلامية

أ– المؤلف ب– الناسخ ج– تاريخ النسخ

د– حاشية البجيرمي .

الجزء الثاني من حاشية شيخ
شيوخنا العلامة الشيخ
سليمان البجيرمي على
شرح شيخ الإسلام
لمنهج جده رضي
الله عنهما
وعنا
آمين

بسم الله الرحمن الرحيم كتاب البيع

افرده لان المراد به نوع من انواع البيوع وهو بيع الاعيان لانه اورد السلم بكتاب ايضا وحتى يطابق اللفظ المعنى المراد وقيل انما افرده لانه مصدر في الاصل ه‍ ح ل وقوله في الاصل اي وان كان الان مستعمل في العقد المركب وفيه انه مصدر ايضا يطلق البيع اي البيع الصادق بقسيم الشرا وبالعقد المركب لان المركب فقط وهذا حكمة الاظهار في مقام الاضمار كما قاله ع ن وعبارة ع ش يطلق البيع اي شرعا واعاد الاسم الظاهر مع كون المقام يقتضي الاضمار لينبه على ان المراد بما في الترجمة غير المقسم اي ما يا في معه من انه يطلق على قسيم الشرا وعلى العقد المركب ه‍ ذلك لان المراد به في الترجمة هو العقد المركب من الايجاب والقبول دون المعنى الاعم على قسيم الشرا قسيم الشرا كان مباينا له واندرج معه تحت اصل كلي وعليه فالمراد بالاصل هنا نقرق له دخل في نقل الملك بالثمن على الوجه الاتي وهو شامل لكل من الشرا وقسيمه اذ يقال الشرا نقرق له دخل في حصول الملك وكذا البيع ذكره ع ش وعبارة عام ر وقد يطلق على الاعتقاد والملك الناشئ عن العقد كما في قوله فسخت البيع اذ الواقع لا يمكن فسخه وانما المراد فسخ ما ترتب عليه ه‍ سم ويستفاد من كلام الشارح اطلاقات ثلاثة على التمليك وعلى العقد وعلى مطلق مقابلة شي بشي ويطلق ايضا على الشرا الذي هو التملك كما في المختار وعبارته باع الشي اشتراه فهو من الاضداد كما ان الشرا يطلق على البيع قال تعالى وشروه بثمن اي باعوه فيكون له على هذا اطلاقات ستة تمليك بثمن التمليك دخول الملك في يد المشتري وهو لا يحصل بمجرد الايجاب من البايع بل بقبول المشتري فلعل المراد بالتمليك ما يحصل النقل من جانب البايع كما قاله ع ش وقرر شيخنا ح ف ما نصه فقوله تمليك بثمن كقولك باع فلان فرسه لزيد اي ملكها له واعترض بان التمليك فيه تملك الثمن والتمليك فيه تمليك الثمن فكل منهما مشتمل على التمليك والتملك فلم ذكر التمليك

في الاول

في الاول والتملك في الثاني واجيب بان المقصود انما هو الاعيان المبيعة والثمن وسيلة فلم ينظر اليه على وجه مخصوص يرد عليه ان هذا القيد لا مفهوم له اذ التمليك بالثمن لا يكون الا بيعا والجواب انه لبيان الواقع لا للاحتراز او انه استعمل الثمن في مطلق العوض فيكون احترازا عن غيره من نحو الاجارة ع ش على م ر والشرا بالمد والقصر كما في المختار ويطلق الشرا على البيع كما في قوله تعالى وشروه بثمن وقال م ر لفظ كل يطلق على الاخر وتقدم ذلك وعلى العقد المركب منهما اي التمليك والتملك ح ل والمراد من دالهما لانهما من المعاني وهو لغة اي البيع بمعنى العقد المركب منهما واما بمعنى قسيم الشرا فليس له معنى في اللغة ح ر ح ل والظاهر انه راجع لمطلق البيع مقابلة شي بشي اي مما يقصد به التبادل لا نحو سلام بسلام وقيام بقيام ونحوه كما قاله البلقيني واجرى في تدريبه على الاطلاق قاله الشيخ ه‍ شوبري وهذا اعني قوله مما يقصد به التبادل هو معنى قول بعضهم على وجه المعاوضة وقال بعضهم الاولى بقاء المعنى اللغوي على اطلاقه لان الفقهاء لا دخل لهم في تقييد كلام اللغويين وشرعا مقابلة الخ فيه مسامحة اذ العقد ليس المقابلة لكنه يستلزمها ولذلك عبر بها م ر بقوله وشرعا عقد يتضمن الخ ويمكن ان يجاب بان التقدير ذو مقابلة على حذف مضاف شيخنا وهذا اي المعنى مكرر مع قوله وعلى العقد الخ ولا يبعد اشتراط الصيغة في نقل اليد في الاختصاص كان يقول رفعت يدي عن هذا الاختصاص ولا يبعد جواز اخذ العوض على نقل اليد كما في النزول عن الوظائف ه‍ م ر والاصل فيه اي في حكمه الاصلي وهو الاباحة كسائر العقود الكسب اي انواع الكسب اطيبه اي احسن وافضل لان الحرف من فروض الكفايات فالتفاضل انما هو في فروض الكفايات لا في المباحات كما توهم بعضهم حيث اعترض بان التفاضل لا يكون في المباحات فالكسب بالمعنى المصدري بدليل قوله عمل الرجل الخ وانما قدر المضاف لان

اي لا الاتفاق لمعرفة المراد انكره او نوبيت الاجزا قال ابن مالك
نو ... لمعرفة المراد او ذكر بهما فاضيف او ... الاجزا والانواع
المقدر هنا كالاجزا وقال شيخنا اي انما طرق الكسب اطيبه اي احسن
وانما قدر المضاف لاجل قوله عمل الرجل بيده والكسب بمعنى المكسوب
عمل الرجل بيده وهو الصناعة وقيل يشمل الزراعة وحج له
يوجد مفضل عليه فالاولى وقصر ذلك على الصناعة ويستفاد
فضلها من التقديم على التجارة ح ل بيده جرى على الغالب
فلا مفهوم له وكل بيع مبرور وهو التجارة وهذا يفيد ان كلا
من الصناعة والتجارة افضل من الزراعة وانه لا تفاضل بين
الصناعة والتجارة الا ان المعتمد تقديم الصناعة على التجارة
والحاصل ان كلا منها اي الثلاثة ذهب جمع الى افضليته على
باقيها وذكر الماوردي ان تفضيل التجارة اشبه بمذهب الشافعي
واختار النووي القول بافضلية الزراعة لعموم نفعها وينبغي
ان يكون ممن يكتسب بالتجارة من له مال يتجر له وممن يكتسب
بالصناعة من له صنائع تحت يده ولو لا يباشر فليحرر ح ل وعبارة
ع ش افضل الكسب الزراعة اي بعد الغنيمة ثم الصناعة ثم التجارة اي
لما في الزراعة من مزيد التوكل ونفع الطيور وغيرها وهذا الترتيب
هو المعتمد كما قرره شيخنا ح ف اي لا غش الخ الغش تدليس يرجع
الى ذات المبيع كان يجعد شعر الجارية ويحمر وجهها والخيانة اعم
لانها تدليس في ذاته او صفته او في امر خارج كان يصفه بصفات
كاذبة وكان يذكر له ثمنا كاذبا فهو من عطف العام على الخاص
وقيل تغيير كما قرره شيخنا وقوله فيه اي في البيع بمعنى المبيع او
الثمن لان الثمن يكون فيه غش ايضا ففي كلامه استخدام حيث
ذكر البيع بمعنى العقد واعاد عليه الضمير بمعنى المبيع او الثمن
فتامل شيخنا اركانه اي الامور التي لا بد منها لتحقق العقد
ع العاقد وتسمية العاقد ركنا اصطلاحي والا فليس جزءا من
ماهية البيع التي توجد في الخارج التي هي العقد وانما اجزاؤه
الصيغة واللفظ الدال على المعقود عليه فبهذا الاعتبار كان

المعقود

المعقود عليه ركنا حقيقيا اي جزءا من الماهية الخارجية
التي هي العقد فكان ركنا باعتبار انه يذكر في العقد تامل
كما في المجموع راجع لقوله اركانه اي انما سميتها اركانا وخالف
كلامه هنا حيث سماها شروطا اتباعا للمصنف في المجموع فلا
يتوهم رجوعه لقوله ثلاثة اذ لا خلاف في ذلك وهي في الحقيقة
ستة وانما ردها لثلاثة اختصارا وهكذا يفعل في كل موضع
اشترك فيه الموجب والقابل في الشروط المعتبرة فيهما كما هنا
بخلاف ما لو اختلفت الشروط كما في القرض فانه يشترط في المقرض
اهلية التبرع فلا يصح من المحجور عليه بفلس وفي المقترض
اهلية المعاملة فيصح اقتراض المفلس فيفصل الاركان ويجعلها
كما قال ثم اركانه مقرض ومقترض الخ ع ش ولو كناية اي
فانها كافية في حصول الصيغة واتى بذلك للخلاف في الكناية
اي ولو من سكران متعديا ان اقر بالنية خلافا لابن الرفعة كما في
البرماوي وسماها اي الاركان وكلام الاصل يميل اليه بجانب
بان مراده بالشرط ما لا بد منه فيشمل الركن شرح م ر فانه صرح
بشرطية الصيغة عبارته شرطه الايجاب والقبول وقوله وتسمية
عدا الاخرين اي تسميتهما شرطين او ركنين اي ولا قائل بالفرق ق
ح ل التي هي الاصل وجه الاصالة توقف وصف البائع بكونه
بائعا والمشتري بكونه مشتريا على وجودها ح ل وسكت عن
الاخريين اي فتفهم شرطيتهما بالاولى لانه اذا كان الاصل شرطا وليس
بركن كان غيره كذلك بالاولى ويمكن ان مراده بالشرط ما لا بد منه
فيشمل الركن شرح م ر والصيغة لم يضمر لئلا يتوهم ان الضمير راجع
للكناية ومن الصيغ التي اشار اليها بالكاف لفظ التعويض والمصارفة
اي في النقد والتولية والاشراك كما سياتي شرح م ر واشار بالكاف
الخطاب في صيغ الايجاب الى اعتبار الخطاب فيه واسناده لجملة
المخاطب فلا يكفي بعت يدك ها اي ولو اراد التعبير بها عن الجملة
مجازا كما نقله عن الاسنوي ومثل ضمير المخاطب الاشارة والنعت

ولو قال بعتك نفسك واراد الذات صح ولا يصح اضافته للجزء ولو لان
لا يبقى بدونه والمعتمد انه يصح اضافته للجزء اذا اراد به الكل ولو لان
يعيش بدونه م ر فرع قال بعتك هذا بكذا فقال المشتري نعم او قال
المشتري اشتريته منك هذا بكذا فقال البائع نعم صح كما ذكره في
الروضة في كتاب النكاح خلافا للنهاية في باب البيع حل وقوله فالصريح
كبعتك وكذا وهبتك صريح هنا مع ذكر الثمن ومحل صراحته في
الهبة عند عدم ذكر الثمن م ر ويستثنى منها اعتبار الخطاب بيع متوسط
الطرفين وكذا قوله نعم دلالة ظاهرة اي ولو بواسطة ذكر العوض
في الكناية غاية الامر ان دلالة الصريح اقوى حل بخلاف ما لا يدل دلالة
ظاهرة كملكت وجعلته لك من غير ذكر عوض فلا يكفي بل لا بد من
ذكر العوض لما انشأ ولم التح بقوله كذا بكذا فيقال لا حاجة لقوله
دلالة ظاهرة مع قوله السابق لان السابق هو الذي يكون بثمن
ودلالته ظاهرة ويجاب بانه ذكر للايضاح كبعتك يشير الى
شرطين في الصيغة وهما الخطاب ووقوعه على جملة المخاطب واشار
الش الى ثالث وهو ان المبتدي لا بد ان يذكر الثمن والمثمن بقوله كذا
بكذا وبقي رابع وهو قصد اللفظ لمعناه كما في نظيره من الطلاق
فلو سبق لسانه اليه او قصده لا لمعناه كتلفظ اعجمي به من غير
معرفة مدلوله لم ينعقد ويجري ذلك في سائر العقود فهذه
الاربعة تضم للسبعة الاتية في المتن والش يقصر جملة الشروط
ثلاثة عشر قال حج وظاهر انه يغتفر من العامي فتح التاء في التكلم
وضمها في التخاطب لانه لا يفرق بينهما بل ومثل ذلك ابدال الكاف
الفا ونحوه سم وظاهره ولو مع القدرة على الكاف من العامي
ومفهومه انه لا يكتفي بها من غير العامي وظ ان محله حيث
قدر على النطق بالكاف ع ش على م ر فرع اي بالمضارع
في الايجاب كابيعك او في القبول كاقبل صح لكنه كناية هـ سم
وقوله صح لكنه كناية كما في ع ب من عدم صحة البيع بصيغة
الاستقبال محمول على نفي الصراحة كما يشعر به تعليلهم باحتماله

الوعد

[illegible] تعالى

الوعد والانشاء ويدل على كونه كناية قول البلقيني لو قال لامراته
طلقي نفسك على كذا فقالت اطلق عليه كان كناية هـ فليكن هذا
كذلك افاده بعض الفضلاء واشتر مني لو استقبال اي طلب
القبول قائم مقام الايجاب حل كذا بكذا متوابه ذا بكذا ادخل
محل للالحاق ولو مع ان شئت اي بشروط اربعة فان تكن واحد
منها بطل العقد وهي ان يذكرها المبتدي ويخاطبها معروفا
وان يفتح التاء اذا كان نحويا وان يؤخرها عن صيغته سواء كانت
ايجابا او قبولا حل وان تقدم على الايجاب المعتمد عدم الصحة
مح والفرق بينه وبين تأخيرها ان في تقديم المشيئة تعليق اصل
البيع وفي تأخيرها تعليق تمامه فاغتفر زي ويجاب عن الش
بان قوله وان تقدم على الايجاب اي والحال ان القبول متقدم بان
قال المشتري اشتريت منك ان شئت فقال بعتك وح يصدق
عليه انه تقدم على الايجاب شيخنا عزيزي ولعلته الخ اي نهاها ف
اشارة الى الفرق بين الصريح والكناية شوبري ومن الكناية
خذه او تسلمه او بارك الله لك فيه سم م ر تأديا البيع وان
قارنت النية جزءا من الصيغة على المعتمد عند م ر خلافا لزي
القائل بانه لا بد ان تقترن بجميع اللفظ وتبع بعض شيوخ م ر الغير
المعتمدة ح ف كذلك اي دلالة ظاهرة بخلاف غير الظاهرة
كان قال تملكت فقط فانه يحتمل الشراء والهبة وغيرهما وقبلت
لم يقل كذا بكذا ففيه اشارة الى ان كلا من الثمن والمبيع يكتفي
بذكره في جانب البادي والمتن كاصله لم ياتيا بصيغة كافية
حل وعبارة حج ولم يذكر المبتدي الثمن هـ والمراد بالثمن ما يشمل
المثمن قال سم فان لم يذكره لم يصح الا ان يذكره الاخر كبعني
هذا استيجاب اي طلب الايجاب قائم مقام القبول وصح جعله
من افراده لصدق تعريفه عليه اي مع صيغة الامر بخلاف صيغة
الاستفهام الملفوظ بها او المقدرة نحو اتبيعنيه او تبيعنيه حل
لان البيع علة لعقد وفي تقديره وانما اعتبرت الصيغة في

البيع لان البيع الخ كما اشار اليه ع ش انما البيع عن تراض اى صادر عن
تراض منهما باللفظ او ما فى معناه من الكتابة واشارة الاخرس ع ش على
م ر ولا بيع بمعاطاة تفريع على الصيغة ومفرع عليها دون غيرها
للخلاف فيها والمعاطاة ان يتراضيا بثمن ولو مع السكوت منهما حجـ
وهى من الصغائر على الراجح لجريان الخلاف فيها وكذا كل بيع فاسد
ولو وقع بيع المعاطاة بين شافعى ومالكى حرم على المالكى لاعانة
الشافعى على معصية كما فى ع ش ويجب على الشافعى الرد دون المالكى
فاذا رد الشافعى اخذ قيمة الملك ولو بغير جنس حقه او يرفع الامر
للحاكم كما قرره شيخنا حـ ف ويرد كل ما اخذه وان لم يطالب به ولا
مطالبة به فى الاخرة لطيب النفس واختلاف العلماء ومقتضى كونه
مضمونا اى ضمان المغصوب ان يضمن باقصى القيم لا بالبدل الا
ان يقال المراد بالبدل المثل فى المثلى واقصى القيم فى المتقوم
حـ ل والذى فى ع ش على م ر نقلا عن سم انه يضمن ضمان المغصوب
ومثله كل بيع فاسد وعبارة شم ر وعلى الاصح لا مطالبة بها فى
الاخرة من حيث المال بخلاف تعاطى العقد الفاسد اذا لم يوجد له
مكفر وقيل ينعقد بها عبارة شم ر واختار المصنف انعقاده بها
فى كل ما يعده الناس بيعا واخرون فى كل محقر كرغيف اما الاستجرار
من بياع فباطل اتفاقا اى من الشافعية اى حيث لم يقدر الثمن كل
مرة على ان الغزالى سامح فيه اى فى الاستجرار ايضا بناء على جواز
المعاطاة ه وقوله حيث لم يقدر الثمن او لم تكن مقدارا معلوما
للمتعاقدين باعتبار العادة فى بيع مثله فيما يظهر واو قدر من
غير صيغة عقد كان من المعاطاة المختلف فيها كما فى ع ش على م ر
واختاره النووى اى من حيث الدليل واما من حيث المذهب فالمختار
عدم الانعقاد كما قرره شيخنا ويستثنى من صحته اى البيع بالكناية
بيع الوكيل وكذا شراؤه المشروط عليه الاشهاد فيه اى صريحا
بان صرح له باشتراط ذلك اى جعله له بما هو صريح فى الاشتراط بان
قيل له مع شرط ان تشهد او على ان تشهد فان قيل له وتشهد لم يكن

مشترطا

مشترطا حـ ل لان الشهود الاولى التعليل بالاحتياط لان ذكر العوض
قرينة على النية فيطلع الشهود عليها حـ ل بزيادة فان توفرت
اى اجتمعت او دلت وقوله عليه اى على البيع اى على ارادته حـ ل
القرائن كذكر الخيار واوصاف المبيع والاجتماع والمراد
جنسهما الصادق بواحدة اى قامت قرينة على الارادة بلفظ
الكناية المذكور البيع والمراد زيادة على ذكر العوض ان قلنا ان
ذكر العوض ليس من مسمى صيغة الكناية وهو الاوجه حـ ل وع ش
وهذا اى قوله فان توفرت الخ مقابل لمحذوف تقديره هذا ان لم
تتم قرينة على ارادته وقوله قال الغزالى بتخفيف الزاى وتشديدها
كما فى شرح الشفا فالاول نسبة الى غزالة قرية من قرى طوس بالعجم والثانى
اى المشدد لان اباه كان يغزل الصوف ويبيعه فى قرية من قرى طوس
فنسب الى ابيه بصيغة المبالغة لانه كان كثير الغزل ولو كتب الى
غائب اى عن مجلس العقد وعبارة شم ر والكتابة لا على مائع او هوا
كناية فينعقد بها مع النية ولو لحاضر كما رجحه السبكى وغيره فليقبل
فورا عند علمه ويمتد خيارهما لانقضاء مجلس قبوله ببيع او غيره
ذكر الغير استطرادى لان الكلام فى البيع ع ش وقبول المكتوب
اليه اى فورا فلو تكلم بكلام اجنبى ضر حـ ل على الكتاب اى على صيغة
البيع التى فى الكتاب لانها المعتبرة وان لم يقف على باقى الكتاب كما قرره
شيخنا ويمتد خيار مجلسه اى المكتوب اليه ما دام فى مجلس القبول
اى ما لم يختر لزومه والا انقطع خياره ما دام فى مجلس القبول
اى ما لم يلزم العقد اذ خيار المجلس ينقطع بالمفارقة او الالزام كما
سيأتى وقوله الى انقطاع الخ تقتضى هذه العبارة شيئين الاول ان
الكاتب لو فارق مجلسه الذى كان فيه عند قبول المكتوب اليه او الزم
البيع لم ينقطع خياره وليس كذلك بل ينقطع والثانى ان المكتوب
اليه لو الزم العقد او فارق مجلسه والكاتب باق فى مجلسه الذى كان
فيه عند قبول المكتوب اليه انقطع خيار المكاتب والمعتمد فيهما عدم
الانقطاع بل لا ينقطع خيار منهما الا بالزامه العقد او مفارقته

مجلس نفسه ومجلوس المكتوب اليه هو الذي قبل فيه ومجلس
الكاتبة هو الذي كان فيه عقد فقبول المكتوب اليه واوله من حين
قبول المكتوب اليه لان البيع لا يوجد الا بهما شيخنا وسم ويمتد
خيار الكاتبة الخ مكله في مرر وجه لكن نقل بعض مشايخنا عن الشيخ
الدميري انه اعتمد ان خيار كل ينقطع بمفارقة مجلسه الذي وجد
فيه القبول وقال زي المعتمد عدم امتداده كما افتى به بحرف الشيخ
رابع له   فلو كتب الى حاضر اي في المجلس   حتى في بيع متولي
الطرفين الخ هذه الام اذا كانت وصيته فتقول بعته له بكذا وقبلته وصيته
له فالصيغة منه محققة لكن الخطاب فيها فهذه الصورة مستثناة من
اشتراط الخطاب كما يستثنى من بيع المتوسط كقول شخص للبائع
بعت هذا بكذا فيقول نعم او بعته ويقول للاخر اشتريت فيقول
نعم او اشتريت لانعقاد البيع بوجود الصيغة فلو كان الخطاب من
احدهما للاخر لم يصح كما اعتمده الوالد شم ر   من طرفها اي الطفله
وهو مثال قولا ايقال كان الاولى الجمعول ما الطفل الولد الصغير من
الانسان والدواب مصباح ع ش   اعتق وهل مثل العتق
الوقف والصدقة كان قال تصدق عني بثوبك مثلا او وقف عني عبدك
المعتمد عند شيخنا لا لتشوف الشارع الى العتق وهل البيع الضمني
في من يعتق على المشتري او لا لان التقدير فرع الامكان ومن يعتق
عليه لا يمكنه الاتيان بصيغة العتق حل بل يعتق بمجرد ملكه له والمعتمد
لا يأتي   فكانه قال بعنيه واعتقه عني بكذا فقال اعتقته عنك
فان صرح بهذا لم يصح البيع ولا يعتق العبد كما في ع ش لاختلال
الصيغة وعبارة ع ش بقي ما لو قال بعنيه واعتقه عني بكذا فقال
اعتقته عنك هل يعتق او لا فيه نظر والاقرب الثاني لعدم
مطابقة القبول للايجاب   ولو بكتابة صنيعه يقتضي ان هذه
الشروط معتبرة في الغائب ايضا وهو كذلك بان لا يتخلل بين علم
المشتري والقبول كلام اجنبي الخ فاندفع قول بعضهم ان الشرطين
معتبران في الحاضر لا في الغائب وهو ناظر لا ول كتابة بالبيع نافهم

وحاصل

٥

وحاصل ما انطوت عليه العبارة اعني قوله ولو بكتابة تسع صور
لان الايجاب اما بلفظ او كتابة او اشارة ومثله القبول وثلاثة في مثلها
بتسعة   كما سياتي الكاف بمعنى على اي هذه الشروط الاشتراط
جار ومبني على ما سياتي من حكم الاشارة وهو انه ان فهمها كل احد
فصريحة او الفطن وحده فكناية وعبارة المص هناك ويعتد باشارة
اخرس لا في صلاة وشهادة وحنث فان فهمها كل احد فصريحة والا
نه فكناية   ان لا يتخللهما كلام اجنبي عن العقد بان لم يكن من مقتضيا
كقبض ورد بعيب ولا من مصالحه كشرط خيار وشهادة ورهن
ولا من مستحباته كخطبة فلو قال المشتري بعد تقدم الايجاب بسم
الله والحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله قبلت صح وهذا
انما ياتي على طريقة الرافعي اما على ما صححه المص في باب النكاح فهو
غير مستحب لكنه غير مضر كما في النكاح وقد يفرق بان النكاح يحتاط له
اكثر فلا يلزم من عدم استحبابه ثم خروجا من خلاف من ابطل به عدم
استحبابه هنا شم ر قال شيخنا المراد بالتخلل ما ليس بعد تمام العقد
فيشمل المقارن لاحدهما فلو تكلم المشتري بكلام اجنبي مقارنا لايجاب
البائع او عكسه بطل العقد قال ع ش ومعلوم ان ذلك في الحاضر
اما الغائب فلا يضر تخلل الكلام من الكاتب ولا من المكتوب اليه
قبل علمه بالكتابة وعبارة شم ر والعبرة في التخلل في الغائب بما
يقع منه عقب علمه او ظنه بوقوع له اه واما الحاضر فلا يضر تكلمه
قبل علم الغائب ع ش عليه م ر   كلام والحق به الاشارة من الاخرس
وليس من الاجنبي ذكر حدود المبيع وما يعرف به في العقد وان طال
وان كانا عارفين بها قبل العقد شوبري   ممن يريد ان يتم العقد
اعتمد م ر انه لا فرق بين من يريد ان يتم العقد وغيره   ولو
يسيرا النظر ولو سهوا وكتب ايضا ولو حرفا واحدا وهو محتمل ان افهم
قياسا على الصلاة وان امكن الفرق وحمله اي القياس انه لا
يضر هنا تخلل اليسير سهوا او جهلا ان عذر وهو متجه نعم لا يضر
تخلل قد لانها للتحقيق فليست باجنبية شم ر شوبري وعبارة

حولا بحو قدمه قال بعضهم نحو انا كان يقال وانا فبلته كما يقع كثيرا
فليحرر لكن قال قول وعبد البر بحز انا والمراد بالعذر في قولهم ان يكون
ممن يخفى عليه ذلك وان لم يكن قريب عهد بالاسلام ولا نشا بعيدا عن
العلماء لان هذا من الدقائق التي تخفى لان فيه اعراضا هذا التعليل
تاصر على ما اذا كان المتاخر هو القابل فهو مناسب لقوله ممن يريد الخ
بان فيه من جانب الزوج اي اذا كان بادئا وكذا قوله ومن جانب الزوجة
فقوله من جانب الزوج حال اي حالة كونه من جانب الزوج اي صادرا
منه ومبتدئا به وكذا يقال فيما بعده ونص عبارته في باب الخلع
متنا وشرحا واذا ابدى الزوج بصيغة معاوضة كطلقتك بالف
معاوضة لاخذه عوضا في مقابلة ما يخرج عن ملكه بشوب تعليق
لتوقف وقوع الطلاق فيه على القبول فله رجوع قبل قبولها نظرا
لجهة المعاوضة الى ان قال وبدات اي الزوجة بطلب طلاق طلقني كذا
بكذا او ان طلقتني فلك علي كذا فاجابها الزوج فمعاوضة من جانبها
لملكها البضع بعوض بشوب جعالة لان مقابل ما بذلته وهو الطلاق
يستقل به الزوج كالعامل في الجعالة فلها رجوع قبله اي قبل جوابه
لان ذلك حكم المعاوضات والجعالات محتمل للجهالة اي جهالة العوض
واذا كان كذلك فيغتفر فيه التخلل بكلام بسبب وهذا اي قوله
كلام اجنبي منه زيادة ووجه جعل هذه الصورة اي الكلام اليسير من
زيادته مع عدم ذكرها في المتن ان اطلاق الكلام يشملها ع ش
بخلاف اليسير شامل لما لو قصد به القطع وجزم به ز ي وعليه
فيفرق بينه وبين ما لو سكت يسيرا في الفاتحة بقصد القطع
بان القران عبادة محضة فضيقت فيها ما لم يضيق في غيرها وفي
م ر خلاف ما قاله ز ي ع ش وان لا يتغير الاول اي اللفظ الاول
فان تغير كان قال بعتك هذا بخمسمائة بالف لم يصح ما لم يات ثانيا
بتمام الصيغة فان اتى بتمامها كان قال بعتك بخمسمائة ثم بعتك بالف
فقبل صح بالالف وقال شيخنا قوله وان لا يتغير الاول اي لفظ
المبتدي من العاقدين وان كان هو القابل فان تغير فاباان قال

بعتك

بعتك ذا العبد هذا بكذا حالا بل مؤجلا لم يصح وعبارة شرح م ر وان لا
يغير شيئا مما تلفظ به الى تمام الشق الاخير فلو اوجب بمؤجل
او بشرط الخيار ثم اسقط الاجل او الخيار قبل الاخر لم يصح البيع
لضعف الايجاب وهذه شروط اربعة زادها الشارح على المتن وحاصله
ان الشروط تسعة منها في المتن خمسة والباقي في الشرح وكان المناسب
تاخير هذه الشروط عن بقية شروط المتن وتقدم اربعة شروط
ان يذكر المبتدي الثمن وان ياتي بكاف الخطاب وان يضيف البيع لجملته
فلو قال بعت يدك لم يصح الا ان اراد التجوز عن الجملة وان يقصد
اللفظ لمعناه كما قاله م ر فتكون شروط الصيغة ثلاثة عشر حينئذ
يسمعه من بقربه فلو لم يسمعه من بقربه لم يصح البيع وان سمعه صاحبه
لحدة سمعه لان لفظه كلا لفظ وان توقف فيه بعضهم ع ش ط ف
وان لم يسمعه صاحبه بان حملته الريح اليه فقبل فانه يصح ز ي او
قبل اتفاقا او بلغه غيره فقبل فورا وان كان اصم سم وان يكون
القبول الخ هذا التعبير قصور وعبارة شرح م ر وان يتم المخاطب
لا وكيله او موكله او وارثه قال ع ش عليه قوله وان يتم المخاطب
الخ هذا اعم من قول من قال وان يكون القبول ممن صدر معه الخطاب
لشموله هذا لما لو سبق الاستيجاب القائم مقام القبول كبعني
قبل قبوله ظرف للموت وهو قيد لبيان الواقع وقيد به لان قبول المخاطب
لا يتوهم صحته وهذا اولى من قول من قال يجب اسقاطه نعم لو
قبل وكيله لا استدراك على الشق الاول اعني قوله فلو قبل غيره
في حياته وقوله في حياته متعلق بقبل وذلك لان بحث ابن الرفعة
انما هو فيما اذا قبل الوكيل في حياة الموكل واما اذا قبل بعد موت
الموكل فلا يصح لانعزاله بموت الموكل وكيله اي المطلق وفي خصوص
القبول كما قاله ح ل والحاصل ان المشتري خاطب المالك فقبل
وكيله في القبول واما اذا خاطب الوكيل بان وكله في اصل البيع
فصحته ظاهرة بظهر صحته حتى بناء على الاصح لان فعلى هذا يكون
الموكل لانه هو الذي قبل فيكون الجواب ممن صدر معه الخطاب

بالعقوة شيخنا وتعبيره بما ذكر اى بالشرطين المذكورين هو وان كان
اخصر فيه قصور لانه لا يشمل الكتابة والاشارة ويوهم ان الكلام الاجنبى
اليسير لا يضر وان الكلام المتمادى لاحد اللفظين لا يضر اولى من قوله
بين لفظيهما المقصور اذ لا يشمل الكتابة والاشارة وح كان على مقتضى
اصطلاحه فى هذا الكتاب ان يقول اعم على انه كان الاولى على مقتضى
ذلك ان يقول اعم واولى لان تعبير الاصل بما ذكر موهم لان مقتضاه
ان السكوت لو طرأ فى اثناء اللفظ قبل تمامه لا يضر لانه خارج بالبينية
بخلاف التخلل فانه صادق بذلك وعبارة ع ش وجه الاولوية ان
ما ذكره فى الاصل يوهم انه لا يضر تخلل الطول بين الكتابتين او نحوهما
ويقول لما يوهم اندفع ما يقال كان الانسب بطريقته ان يقول اعم
ووجه الاندفاع ان الاصل فيما يعبر فيه بالاعم ان يكون لادخال
ما سكت عنه المنهاج من غير ان تكون فى عبارته ما يدل على خلافه
وان يتوافقا معنى ثم ان توافقا لفظا او لا كان قال بعتك بعشرين
فقال قبلت بثلاثين نصف فضة وعبارة شرح م ر وان يتوافقا معنى
بان يتفقا فى الجنس والنوع والصفة والعدد والحلول والاجل
وان اختلف لفظهما صريحا وكناية قال ع ش عليه قوله معنى اى لا
لفظا حتى لو قال وهبتك بكذا فقال المشترى اشتريت او عكس
صح مع اختلاف صيغتهما لفظا فلو اوجب تفريع على مفهوم
الشرط وكذا قوله او عكسه وقوله او قبل نصفه وقوله لم يصح
وجهه فى الصور الثلاث كما فى شرح م ر انه قبل ما لم يخاطب به واما
قوله ولو قبل نصفه بخمسمائة فتفريع على منطوق الشرط شيخنا
ومحل عدم الصحة ما لم تساو قيمة الصحاح قيمة المكسرة اما اذا
تساويا فانه يصح كذا قيل لكن فى البرماوى وقال وان تساوت
قيمتها واعتمد كلامهما شيخنا ح ف فقبل بصحيحة ومثله ما لو اوجب
بالف فقبل بالف من نقد آخر مخالف للاول فى السكة دون القيمة فانه
لا يصح برماوى او عكسه بالنصب اى او كان عكسه او بالرفع فاعل
لفعل محذوف والتقدير او حصل عكسه والجملة على التقديرين معطوفة

على اوجب

على اوجب شيخنا المفهوم بالاولى ووجه الاولوية انه فى الاول اتى
بغرض البائع وزاد خيرا لكون الصحيحة يرغب فيها اكثر من المكسرة
ومع ذلك لا يصح فاذا لم يات بتمام غرضه وهو صورة العكس لم يصح
بالاولى شيخنا لم يصح اى لقبوله ما لم يخاطب به كما قاله ع ش قال ح ل
وظاهره وان تساويا قيمة ورواجا ولا ينافيه ما يأتى فى قوله ولو
باع بنقد الخ لان محل ذلك اذا اطلق وبنصفه بخمسمائة اشعر
التفصيل بالواو انه يضر لو كان بالفاء او ثم وهو كذلك فالعطف بالواو
قيد فى الصحة شوبرى صح اى بخلاف عكسه وهو قوله بعتك نصفه
بخمسمائة فقال قبلت بالف فانه لا يصح والفرق بينهما انه عهد
التفصيل بعد الاجمال لا الاجمال بعد التفصيل ز ى بذكر مقتضى الاطلاق
لان الاطلاق لفظ مطلق وهو ذكر مقتضى الاطلاق وهو التفصيل
وتنصيفه تضعيف فلا مخالفة بين الموجب والقابل ه ونظر فيه
الرافعى بانه عدد الصفقة وقد يقال محل تعددها بتفصيل الثمن
اذا لم يكن فى جواب كلام مستقل مجمل اى فجاز ان يقال فى هذا بعدم
الضرر ولو قلنا ان الصفقة تتعدد بتفصيل الثمن وهو ما مال اليه
النووى ومحل الصحة ما لم يقصد تعدد الصفقة ح ل على ان المتولى والشيخ
القفال لا يريان الصفقة لا تتعدد بتفصيل الثمن ح ل والامر كما
قال اى من توجيه الاشكال وان كان الحكم مسلما لكن الظاهر الصحة
اى اذا قصد تفصيل ما اجمله البائع او اطلق بخلاف ما اذا قصد
التعدد للعقد فانه باطل ز ى وم ر وهذا جمع بين القولين
وفيه كلام مع البطلان والحال انه اوجب بالف واستغربا ما نقلا
عن فتاوى القفال من الصحة عبارة الروض وفى فتاوى القفال انه
لو قال بعتك بالف درهم فقال اشتريت بالف وخمسمائة صح البيع
وهو غريب اه وعليها فلا يلزمه الا الالف وح قد يقال لا استغراب
ويفرق بين هذه الصورة وصورة المتن وهى قوله فلو اوجب بالف
مكسرة فقبل بصحيحة لم يصح بان الزيادة فى تلك زيادة صفة غير
متميزة فبطل العقد فيها بخلاف الزيادة فى هذه فانها متميزة مستقلة

فلم يحسد بيبها العقد غاية الامرانها الغيت ولم تلتزم هـ ح ل
بخلاف ما اقتضيه كقوله ان كان ملكي فقد بعتكه او بعتك ان شئت
هـ ح ل كلامه اي من قوله ولو مع ان شئت بان قال بعتك ان شئت
بخلاف ان شئت بعتك فلا يصح لان ماخذ الصحة ان المعلق تمام
الصيغة لا اصلها والفرق بين هذا وبين قوله ان كان ملكي فقد
بعتكه ان الشرط في هذه اي قوله ان كان ملكي انبتم الله في اصل البيع
فيكون اشتراطه كتحصيل الحاصل اذ لا يقع عقد البيع له الا في ملكه
وهذا بخلاف بعتكما ان شئتما فيما يظهر لان ذلك تعليق محض اي فلا
يصح شوبري باختصار وعدم تاقيت ولو بنحو حياتك او الف سنة
على الاوجه ويفرق بينه وبين النكاح على ما فيه بان البيع لا ينتهي بالموت
لانتقاله للوارث بخلاف النكاح حج زي فلو قال راجع لقوله وعدم
تعليق وشرط في العاقد لم يقل اربعة شروط كما قال في المعقود
عليه خمسة شروط وعدها بقوله الاول وبقوله الثاني الخ لان هذه
الاربعة ليست على سنن واحد من حيث ان الاولين منها عامان
للبائع والمشتري والاخيرين خاصان بالمشتري فلذلك اظهر في محل
الاضمار في قوله واسلام من يشتري له الخ ولم يقل اسلامه اي
العاقد والمراد بالمشتري من وقع له الشراء اخذا مما ياتي في قوله
واسلام من يشتري له الخ وخرج بالعاقد المتوسط كالدلال فلا
يشترط فيه شيء مما ذكر فيهما بل الشرط التمييز فقط ع ش بائعا
او مشتريا اقتصر عليهما لكون الكلام في البيع فلا ينافي ان عدم الحجر
معتبر في سائر العقود وعبارة المحلي وشرط العاقد البائع او غيره
هـ لا يقال كان الاولى للشارح حذف الالف من قوله او في قوله او مشتريا
لانه جعل العاقد في بيان الاركان شاملا للبائع والمشتري لانا نقول
تبع به على ما مر من انه وان كان واحدا في اللفظ هو في الحقيقة اثنان
واراد بالعاقد هنا من له دخل في تحصيل التمليك بالثمن على الوجه
المتقدم وهو صادق بكل من البائع والمشتري ع ش اطلاق
تصرف ولو احتمالا فمن لم يعلم تصرف غيره عنه بعد البلوغ من

المراد

الاحرار اما من علم رقه فلا بد من العلم والاذن له على ما ياتي في بابه
والمراد بالمطلق التصرف من اذن له الشارع في التصرف فدخل الولي
في مال موليه وكونه لا يتصرف الا بالمصلحة قدر زائد على اطلاق
التصرف وقوله من اذن له الشارع الخ لكن فيه انه لا حاجة حج لقوله
وانما صح بيع العبد من نفسه الخ كما اورد ذلك على ما قاله الشوبري من
ان المراد باطلاق التصرف صحته وقرر شيخنا وشرط ايضا ابصار
العوض وهو شرط خامس معتبر في كل منهما ويشير اليه المتن بقوله
وتعتبر رؤية تليق ع ش مع زيادة وعبارة الشوبري اطلاق تصرف
اي صحة تصرف ولو بالبيع وح لا يرد عليه شيء ح بسفه مطلقا وفلس
بالنسبة لبيع عين ماله شوبري اما شراؤه بثمن في الذمة فيصح وتعبير
باطلاق تصرف الخ لانه اورد على مفهومه السفيه المهمل وهو من بلغ
مطلقا الدين وماله ثم بذر ولم يحجر عليه فانه مطلق التصرف وليس
برشيد واورد على مفهوم اطلاق التصرف المكاتب والعبد الماذون له في
التجارة والوكيل فان كلا غير مطلق التصرف لان كلا ليس له ان
يهب ولا ان يتصدق ويصح بيعه ح ل واجاب المحلي وم ر عن الاول
بان المراد بالرشد عدم الحجر واجاب الشوبري عن الثاني بان المراد
باطلاق التصرف صحته لكن يرد عليه انه لا حاجة لقوله وانما صح بيع
العبد الخ لانه اذا كان المراد باطلاق التصرف صحته كان هذا داخلا
فلا يرد وانما صح بيع العبد من نفسه اي مع انه غير مطلق التصرف
فهو وارد على مفهوم اطلاق التصرف ايضا ح ل والمراد بالبيع الشراء
ومن بمعنى اللام فقوله بعتك نفسك بكذا كقوله اعتقتك بجامع
ازالة الرق فيهما وظاهره انه يصح بيعه من نفسه ولو سفيها
وهو متجه بل لا يظهر الايراد الا عليه فان العبد حيث اذن له
سيده وهو رشيد لا يرد على المصنف وقول السيد بعتك نفسك
يتضمن الاذن في القبول لكن الذي صرح به حج انه لا بد من اشتراط
الرشد فيه لانه عقد عتاقة بعوض وهو لا يصح التزامه العوض
الا اذا كان رشيدا ع ش على م ر لان مقصوده اي البيع اذ

المقصود منه العتق فهو مستثنى من اطلاق النهى وقد يوهم ما ذكر
انه بيع حقيقى ولكن ليس المقصود منه الملك وانما المقصود منه
العتق الذى يترتب عليه وليس مرادا بل هو بيع لفظا حصل به
العتق فقوله بعتك نفسك بكذا بمنزلة ما لو قال له اعتقتك بكذا
وحمل اطلاق الشيخ كثير ولو كان العبد سفيها لكن كونه عقد عتاقة
يقتضى اشتراط الرشد وهو الظاهر زيادة ج وصرح به فى معاملة
الرقيق ع ش وفيه علام ر قوله لان مقصوده العتق هذا لو اشترى
نفسه لنفسه واما لو قال له آخر اشتر نفسك على من سيدك بكذا
فاشتراكذلك كان بيعا حقيقة ولا يضر كون العبد محجورا عليه
لان بيع السيد له بمنزلة اذنه له كما لو باع الراهن الرهن للمرتهن
بلا اذن ه ومثله البرماوى وعدم اكراه بغير حق اى فى ماله
فكان الاولى للشارح ان يقيد المتن ليصح التفريع بقوله فلا يصح الخ
والا فاطلاقه فى المتن وتفريعه فى الشرح صورة التقييد بقوله
فى ماله ليس على ما ينبغى لان الاكراه بغير حق له فردان ان يكون
فى مال المكره بالفتح وان يكون فى مال المكره بالكسر والاول باطل
والثانى صحيح كما ذكره الشارح فاسلم ح ل فلا يصح عقد مكره اى
ان لم توجد قرينة تدل على الاختيار فان وجدت قرينة صح اخذا
مما يأتى فى الطلاق فاحفظ ع ش وعبارته علام ر قوله فلا يصح عقد
مكره قال فى شرح ب وعلم انه لم يقصد ايقاع البيع والاصح كما
بحثه الشيخ الزركشى اخذا من قولهم لو اكره على ايقاع الطلاق
فقصد ايقاعه صح لقصد سم على حج فالشرح فى حق المكره
كناية كما ذكروه فى الطلاق فى ماله واعلم ان تقييده الشارح
بماله واخراجه بمحترزه مال غيره الآتى لا فى كليته فى المتن تدل
عليه بل عمومه يشمل البطلان فى المحترز الآتى ويمكن ان يجاب
بان التقييد بماله مأخوذ من قوله الآتى ورابعها ولاية وبالاكراه
انتفى الولاية وبان المحترز الآتى يستثنى من الشرط فليتامل
طاى لعدم رضاه اى والرضى شرط لقوله تعالى الا ان تكون الـ

ع ش ويصح اى عقد المكره بحق ومن الاكراه بحق ان يكون عنده
طعام يحتاج الناس اليه فيكرهه الحاكم على بيع الزائد على كفاية سنة
قال شيخنا وهذا خاص بالطعام فليراجع برماوى فاكرهه
الحاكم عليه اى فانه لا يصح لو باعه او اشتراه باكراه غير الحاكم
ولو كان المكره مستحق الدين وهو ظ لانه لا ولاية له نعم ان نفذ
الحاكم فتتجه الصحة باكراه المستحق او غيره ممن له قدرة ممن له الشوكة
مثل شاد البلد ومن فى معناه لان المراد ايصال الحق لمستحقه او
لم يتعاط البيع بنفسه هذا ولصاحب الحق ان يأخذ ماله ويتصرف
فيه بالبيع ان لم يتمكن من حبس حقه ويحصل حقه به وان يتملكه
ان كان من جنس حقه لانه ظافر ومنه ما يقع فى مصرنا من ان بعض
الملتزمين فى البلاد يأخذ غلال الفلاحين لامتناعهم من اداء المال
اى الواجب فيصح البيع ع ش على م ر ولو باع مال غيره البيع
ليس قيدا بل مثله الشراء بان يكره على شراء شئ بمال المكره بكسر
الراء ع ش وهذا محترز قوله فى ماله ح ل واسلام ومثله وكيل اكره
على بيع ما وكل فى بيعه وعبد اكرهه سيده على بيع ماله شوبرى
واسلام من يشترى له مصحف اى وحل ثمن يشترى له صيد مأكول برى
وحشى كما يعلم من شرح م ر ولو بوكالة ولو اشترى الكافر ما ذكر
لمسلم صح وان لم يصرح بالسفارة اى وقد نوى الموكل لانتفاء المحذور
ويفارق منع انابة المسلم كافرا فى قبول نكاح مسلمة باختصاص النكاح
بالتعبد لحرمة الابضاع وبان الكافر لا يتصور نكاحه لمسلمة بخلاف
ملكه لمسلم كما سيأتى شرح م ر وعبارة البرماوى اما شراء الكافر
بوكالته عن المسلم فيصح ان صرح بالموكل او نواه لكن لا يقبضه
بنفسه بل يقبضه الموكل ان كان حاضرا فى البلد فان كان غائبا
فيسأل له ان يوكل مسلما فى قبضه عن المسلم او يعين القاضى من
يقبضه له عنه نقل والاقرب الثانى لمصحف اى ما فيه قرآن
ولو حرفا ان قصد انه من القرآن ح ل ولو فى ضمن علم كالتعاويذ فى ضمن
تميمة لا فى الدراهم والدنانير وسقوف البيوت قال شيخنا لانه

لا يقصد به القرانية وما يوجد نظمه في غير القران لا يحرم بيعه للكافر
الآن قصد به القرانية بخلاف ما لا يوجد نظمه الا في القران فلا
يحتاج الى قصد ح ل وخرج بالمصحف جلده المنفصل عنه لانه
وان حرم مسه للمحدث يجوز بيعه للكافر ولو اشترى مسلم وكافر مصحفا
فالمعتمد صحته للمسلم في نصفه م ر سم على حج وع ش على م ر وهذه
الصورة يشير لها قول الشارح الآتي وشرا البعض مثل ذلك كنحو الكل
كتب حديث ولو ضعيفا ع ش آثار السلف هي الحكايات والحكم
عن الصالحين فان خلت عنها جاز اي صح البيع ولو كتب الحلال
والحرام التي هي الفقه ومثل آثار السلف اسم من اسما الانبيا والملا
وظاهره ولو غير مشهور لا يعرفه الا الخواص من اهل الاطلاع
والمراد الانبيا الذين لا يعتقدون نبوتهم بخلاف انبيا بني
اسرائيل بالنسبة لليهود قاله ح ل والذي اعتمده الشوبري انه
لا يصح بيع كتب الفقه لانها لا تتباعد اي لا تنفك عن آثار السلف
اذ هو آثار النبي صلى الله عليه وسلم بخلاف آلة الفقه المجردة عن
الآثار وعن القران يصح بيعها شيخنا وقول ح ل بخلاف انبيا بني
اسرائيل قال ع ش على م ر وفيه وقفة وينبغي الاخذ باطلاقهم
وشمول جميع الانبيا لان دخول الاسما المعظمة تحت ايديهم
اهانة لها او مسلم او مرتد اي ولو بشرط العتق بخلاف
المنتقل من دين الى آخر اي وان كان لا يطلب منه الا الاسلام كما في ح ل
لانتفا العلة وهي بقا علقة الاسلام شيخنا لما في ملك الكافر
تعليل المحذوف اي فلا يصح بيع ذلك لكافر ويؤخذ منه بالاولى
انه يحرم على المسلم اذا استفتاه ذمي ان يكتب له في السوال او
الجواب لفظ الجلالة فتنبه له فانه يقع فيه الخطا كثيرا ع ش
على م ر وقال شيخنا ح ف بالجواز لانهم يعظمون الله تعالى قال
تعالى ما نعبدهم الا ليقربونا الى الله زلفى وقال ولئن سالتهم من خلق
السموات والارض ليقولن الله ولما فيه من الاذلال عبر بالاذلال
في جانب المسلم وبالاهانة في جانب المصحف لانه يعتبر في حقيقة

الاذلال

الاذلال ان يكون للمذلول شعور يميز به بين الحسن والقبيح
ح ل والحلبي ع ش ولبقا علقة الاسلام اي وفي تمكين الكافر منه
ازالة لها اي مع وجود العلقة بالمطالبة بالاسلام ولم يظهر وجه
ازالتها بتملك الكافر له اذ لا مانع من مطالبته بالاسلام وهو تحت
يد الكافر شيخنا واجيب بانها تضعف ح ل او بتقدم للتقويم
بالكافر مع بعده عنا وقال البرماوي المراد بعلقة الاسلام مطا لبته
بما مضى في حال الردة من الصلاة والصوم ونحو ذلك والاولى ان
يقال في ايضاح هذه العلة اذا كان يطالب بالاسلام جزما يسلم
اذا طولب به فيبقى مسلما تحت يد الكافر شيخنا كابيه او ابنه
ومثله من اقر او شهد بحريته بعدم استقرار ملكه الا لابيه
بمسئلة المرتد اي فهي من زيادته على المنهاج لا على النووي
في جميع كتبه ع ش وعدم حرابة حربي وقطاع الطريق قال
السبكي يصح بيع عدة الحرب لهم ولعلها اذا غلب على الظن انهم
يتخذونها لذلك حرم مع الصحة سم عدة حرب بضم العين وكسرها
شوبري ودرع درع الحديد مؤنثة وقال ابو عبيدة تذكر وتؤنث
ودرع المراة قميصها وهو مذكر مختار ع ش وخيل اي وان لم تصلح
للركوب حالا وكذا ما يلبس لها كسرج ولجام وينبغي ان يكون مثل الخيل
السفن اذا كانوا يقاتلون عليها في البحر وخرج بنحو سكين
صغير ومقشط وعبد شجاع ولو كبيرا الا ان علم مقاتلته
فلا يحرم شراؤه اي المذكور لحربي ولو كان موقفا لتاصل الحرابة
فيه فلا نظر لكونه في قبضتنا لانه يستعين به على قتالنا فالمنع
منه لامر لازم لذاته وهو الاستعانة على قتالنا اي كلها فالحق
بالذاتي في اقتضا المنع فيه اي بسبب الفساد جميع زيادة
بخلاف الذمي وبخلاف الباغي وقاطع الطريق لسهولة تداركه امرهما
شم ر وهذا مفهوم قوله حرابة او مفهوم قوله لحربي اي في
دارنا اي فانه في قبضتنا وليست الحرابة متحققة متاصلة فيه
ما لم يعلم انه يدسه لاهل الحرب والا لم يصح الشرا خلافا لحج حيث

موضعنا

قال بحرمة الشرايع المصنف وجزم بدارنا ما لو ذهب الى دار الحرب بيع بنا
يعقد الذمة او دفع الجزية فلا يصح اذ ليس في قبضتنا وقد يقال هو في
قبضتنا ما دام ملتزما العهد لنا ومن ثم لم يقيد الجلال بدارنا ح ل ومن
ثم قال بعضهم الاولى حذف قوله في دارنا   اذ لا يبعد جعله عدة
حربي فان ظن جعله سلاحا حرم ومع بيعه لباغ وقاطع طريق ثم
م ر قال ع ش قضيته انه لو اخبره معصوم بجعله له عدة حرب عدم
صحة بيعه له وهو محتمل ويفرق بينه وبين ما لو تسلم غير متمكن
واخبره معصوم بعدم خروج شيء منه حيث قيل فيه بالنقض
بان الشارع جعل   ام من تغيره بالسلاح احجاف عنهم ر بقوله
وهو هنا كل نافع في الحرب ولو درعا وترسا بخلافه في صلاة شدة
الخوف لاختلاف ملحظهما اي فالمراد به فيها ما يدفع لا ما ينفع
وشرا البعض منه ذلك اي المصحف وما بعده والمراد البعض الشائع
ع ش على م ر   على عمل يعمله بنفسه وان لم يليق به عمله كالاعمال
الممتهنة وهو شريف في قومه وظاهر ولو خدمته مسجدا او عالم من
المسلمين وهو كذلك وتسلمه له الحاكم وانما ذكر هذه المسئلة هنا المناسبة
لعدم صحة بيع المسلم للذمي وحزم بقوله يعمله بنفسه ما لو اكتراه على
عمل في ذمته فانه الكراهة فيه لتمكنه من تحصيل العمل بغيره وهو وان
كان ما الكل المنافع الا ان الامر فيه اخف من اجارة العين كما قاله
ح ل فلو اراد ان يعمل ذلك بنفسه مكن من العمل ولا يمتنع عليه ذلك
لعدم التعيين واما اكترا المصحف فيكره ولو في الذمي بان استاجر
مصحفا موصوفا في ذمته والكراهة متعلقة بكل من المسلم والذمي كما
ذكره البرماوي وش ل   لكنه يؤمر بازالة الملك عن منافعه بان
يؤجره لمسلم كما قاله م ر قال ع ش عليه ومفهومه انه لا يكفي ان يؤجر
الكافر ثم يأمر ذلك الكافر بايجاره وهكذا وهو متجه ولعله حيث
فهم من حاله ان الغرض من ذلك التلاعب بالمسلم وابقاؤه في سلطنة
الكفار والا فلا مانع منه ايجاره الى كافر وهو يؤجره الى كافر اخر ان
ظن ان ذلك وسيلة الى ايجاره لمسلم ولا يمكن من استخدامه في

العارية وحفظه في الوديعة بل يتعين ان يستنيب مسلما في حفظه
وان يدفعه لمسلم كما في ع ش على م ر   وبلا كراهة اي لا في
حق الكافر المرتهن ولا في حق المسلم الراهن ولا يسلم له بل يوضع
عند عدل م ر وشيخنا   ويكره للمسلم بيع المصحف اي ما يسمى عرفا
وان كتب على هيئة التميمة لان في ذلك نوع امتهان حيث جعل
سلعة التي تعرض للبيع والشراء ح ل وقال ع ش المراد بالمصحف
هنا خالص القران بخلافه في قوله واسلام من يشتري مصحفا على ما
سبق عن م ر فخرج به هنا المشتمل على تفسير وظاهره وان كان
التفسير اقل من القران او اكثر وكتب العلم والحديث ولو قدسيا
فلا يكره بيعه   وشراؤه حق وصح ثمنه مقابل لدفتيه وقيل بدل
اجرة نسخه وقيل يكره البيع دون الشرا وهو المعتمد لما في الاول من
الاعراض وازالة الملك ولما في الثاني من الرغبة والتحصيل وشتان
ما بين القصدين وعبارة شم ر وكره بيع المصحف بلا حاجة
لا شراؤه   ويشترط في المعقود عليه الذي ظاهره اعتبار الشرط وقبل
الصيغة فلا تكفي مقارنتها ولا بعضها لشيء منها وعليه فلو قال الشخص
بعتك هذا العبد مثلا فرآه المخاطب بالبيع ح وقال قبلته لم ينعقد
وهو بعيد فليحرر شوبري ثم رايته في ع ش على م ر في الشرط الخامس
وهو العلم ما نصه قوله وعلم به هل يكفي علم المشتري به حال القبول
فقط دون حال الايجاب والوجه لا سم وقد ينازع فيه لما صرحوا
به في التولية من انه لو قال لجاهل بالثمن وليتك العقد وعلم المولى
به قبل القبول صح فان قياسه هنا الصحة الا ان يفرق بان التولية
لما سبق تعلق العلم بها كانت كالمعلوم بخلافه هنا   متمنا او مثمنا
وانظر هل يصح كون الثمن منفعة او لا ثم رايت في الروض وشرحه في كتاب
الصداق ما نصه فصل كل عمل يستاجر عليه كتعليم القران وخياطة
وخدمة وبناء يجوز جعله صداقا كما يجوز جعله ثمنا   خمسة امور اي
فقط في غير الربوي واما الربوي فسياتي له شروط زائدة على الخمسة
وذكر السبكي ان الخمسة ترجع الى شرطين فقط وهما كونه مملوكا منتفعا

بر لان القدرة على التسليم والعلم به وكون الملك لمن له العقد شروط في
العاقد وشرط الطهارة مستغنى عنه بالملك لان النجس غير مملوك
واجيب عن ذلك بان هذه امور اعتبارية تارة تعتبر مضافة
للعاقد وتارة تعتبر مضافة للمعقود عليه زي وانما غرض لعدها
هنا دون ما سبق لطول الفصل بينها بالتفريع على كل واحد فربما يشتبه
ارتباط المتاخر بسابقه طهر ولو غلبت النجاسة في مثله ولو كان
الطهر بالاجتهاد فيبيع احد المشتبهين من الماء وغيره قبل التمييز غير
صحيح كما قاله ح ل وفي ع ش على م ر وقوله طهر ولو حكما ليدخل نحو
اواني الخزف المعجونة بالسرجين فانه يصح بيعها للمعفو عنها فهي
طاهرة حكما وقول ح ل ولو كان بالاجتهاد ومثله في سم لكن يعلم
المشتري بالحال ه اي ومع ذلك فهل يجوز له الاستعمال اعتمادا
على اجتهاد البائع اولا فيه نظر والاقرب الثاني لان المجتهد لا يقلد
مجتهدا كذا نقل عن ع ش فراجعه هذا وقد قيل الملك يغني عن الطهارة
لان نجس العين لا يملك ويرد بان اغناه عنها لا يستدعي عدم ذكرها
لافادته تحرير محل الخلاف والوفاق مع الاشارة لرد ما عليه المخالف
من عدم اشتراطها من اصلها شيخ وسم م ر ومحل الخلاف هو الطهارة
ومحل الوفاق هو الملك ويدخل في الطاهر المائع اذا وقعت فيه
ميتة لا نفس لها سائلة ولم تغيره وينبغي ثبوت الخيار عند الجهل
وهو المعتمد ولو اعتقد البائع النجاسة دون المشتري فهل يجوز
له الشرا ويصح نظرا للعقيدة اولا الذي ينبغي ان معتقد النجاسة
اذا قصد حقيقة البيع لا يصح واذا نقل الاختصاص صح وكذا ان
اطلق كما في البرماوي او امكان تطهره اي في الشرط الاحد
الدائر وقوله فلا يصح الخ تفريع على مفهوم الاحد الدائر
بغسل اي كثوب تنجس بما لا يستر شيئا منه قال ع ش طاهره ولو كان بعين
او بمومنة لا بازمع وهو كذلك برماوي ايضا بغسل هو قيد معتبر لحمل
امكان طهر الماء القليل المتنجس بالمكاثرة وامكان طهر الخمر بالتخلل
وجلد الميتة بالدبغ نهى عن ثمن الكلب اي والنهي عن ثمنه يدل على

[illegible]

فساد بيعه ع ش في المذكور اي في الحديثين اي والحكمة في النهي عن
بيعها ع ش نجاسة عينها لا عدم النفع بها لوجوده فيها ح ل ووجه
ذلك ان الاشيا لها منافع فالخمر يطفى به النار ويعجن به الطين والميتة
تطعم للجوارح ويطلى بشحمها السفن ويستصبح به والكلب يصيد فعلمنا ان
منشا النهي نجاسة العين برماوي اعم من تعبيره بالمبيع اي لشموله
للثمن هذا بحسب الظاهر المتبادر من لفظ المبيع والا فبالنظر للحقيقة من
ان المبيع يطلق على كل من الثمن والمثمن فلا عموم كما صرح بذلك النووي
في تحرير التنبيه وغيره شوبري ولا بيع متنجس اي بيعه استقلالا لا
تبعا لما هو كالجزء منه والا كبيع ارض بنيت بلبن او آجر عجن بسرجين
فيصح ح ل ومثله م ر والبيع واقع على الجميع وقال سم الوجه ان البيع
واقع على الكل وانما دخل غيره تبعا بنقل اليد فراجعه تنبيه
علم من هذا ان بيع الخزف المخلوط بالرماد النجس او السرجين صحيح
كالازيار والجرار والمواجير والقلل وغيرها وتقدم في الطهارة
انه يعفى عما وضع فيها من المائعات فلا يتنجس فرع نقل عن
شيخنا م ر صحة بيع دار مبنية بسرجين فقط وفيه ما تقدم عن سم
ولو دهنا غاية للرد على من قال بصحة بيعه كما افهمه م ر من عبارة
الاصل وللرد على من قال بامكان طهره كما افهمه المحلي من عبارة الاصل
فهو غاية في قوله لا يمكن طهره او في قوله ولا بيع متنجس والحاصل
ان فيه قولين ضعيفين القول بامكان طهره والقول بصحة بيعه
والثاني مبني على الاول ولا اثر لامكان طهره الخ عبارة شيخنا م ر
وامكان طهر قليله بالمكاثرة وكثيره بزوال التغير كامكان طهر
الخمر بالتخلل وجلد الميتة بالدباغ اذ طهر ذلك من باب الاحالة لا من
باب التطهير اي فلو كفى طهره هنا بالمكاثرة لكفى طهر الخمر بالتخلل
وقد يقال هذا قياس مع الفارق لان الماء من جنس الطاهر بخلاف
الخمر وكان الاولى للمتن التفريع فتامل فرع لو تصدق او وهب
او اوصى بالمتنجس كالدهن والكلب ونحوهما صح على نقل معنى نقل
اليد لا التمليك سم ع ش ونفع به اي بما وقع عليه النهي في حد ذاته

فلا يصح بيع ما لا ينتفع به بمجرده وان تأتى النفع به بضمه الى غيره كما سياتى
في نحو حبتي حنطة اذ عدم النفع اما للقلة كحبتي بر واما للخسة كالحشرات
وبه يعلم ما في تعليل شيخنا في الحج لصحة بيع الدخان المعروف بالاكتفاء ع
به نحو تسخين ماء اذ ما يشترى بنحو نصف او نصفين لا يمكن التسخين
به لقلته كما لا يخفى فيلزم ان يكون بيعه فاسدا والحق في التعليل
انه منتفع به في الوجه الذي يشترى له وهو شربه اذ هو من
المباحات لعدم قيام دليل على حرمته فتعاطيه انتفاع به في وجه
مباح ولعل ما في حج الشيخ مبني على حرمته وعليه فيفرق بين
القليل والكثير كما علم مما ذكرناه فليراجع رشيدي رحمه [illegible]
وعبارة ع ش فائدة وقع السؤال عن في الدرس عن الدخان المعروف
في زماننا هل يصح بيعه ام لا والجواب عنه الصحة لانه طاهر منتفع
به لتسخين الماء ونحوه كالتظليل به ولو ماء وترابا هذه الغاية للرد
وقوله بمعدنيهما اي مكانهما الذي اعد لهما ومعدن الماء البحر ومعدن
التراب التل مثلا لكن يشترط ان يحوز الماء في قربة مثلا او يكوم
التراب كما يعلم بذلك المحلي وم ر وحج في شروحهم فصورة المسئلة
انه باع قربة مثلا على شط البحر مغني في ولا يقدح فيه عزته من هذا
الرعاية الحص ويصح بيع نصف دار شائع بمثله لاهر ومن فوائده منع
رجوع الوالد او بائع المفلس نهاية ام مالا اي فيما لا يتاتى منه
النفع حالا خلافا لا يرد عدم صحة بيع دار دون ممرها اذ كان يمكن اتخاذ
ممر لها شوبري كحش صغير اي اذا لم يترتب عليه تربية محترم بان مات
امه او استغنى عنها برماوي حشرات جمع حشرة بفتحتين كخنافس
ع ش كحية ومما جرب لسعها شرب ماء الكادي وقوله وعقرب ومما جرب
لسعها شرب ماء الرجلة ح ف وبرماوي وفارة بالهمز لا غير في الحيوان
مفردا وجمعا وجمعه فيران واما فارة المسك فبالهمز وتركه مفردا وجمعا
شيخنا وخنفساء الخنفا والخنفساء بفتح الفاء ممدودا والانثى خنفساة
والخنفس لغة فيه والانثى خنفسة اذ لا نفع فيها يقابل بمال اي
لا نفع يعتبر ويقصد شرعا بحيث يقابل بالمال لانه المراد فالمدار على

ان

ان يكون فيه منفعة مقصودة معتد بها شرعا بحيث يقابل بالمال وان لم
تكن من الوجه الذي يراد الانتفاع به منه فلا يخالف ما سياتي في الاصول
والثمار من بيع الخضرة الظاهرة والثمرة الظاهرة قبل بدو الصلاح بشرط
القطع ح ل في الخواص وهي التي تذكر في الطب لمنفعة الله ته
الاضافة فيه وفيما بعده بيانية وقرد كبير لا يقبل التعليم
للصيد بخلاف المعلم وما يقبل التعليم فانه يصح وبه جمع بين التناقض في
كلامهم شوبري ومالي اقتناء الملوك الخ اي واقتناؤهم لها حرام شوبري
من الهيبة اي هيبة القطع لهم بسبب اقتنائهم لها والسياسة
وهي اصلاح امور الرعية وتدبير امورهم بامتثالهم لهم بسبب اقتنائهم
ذلك فهو عطف لازم على ملزوم او عطف مسبب على سببه وقال ع ش
عطف تفسير قال في المختار يقال ساس الناس اصلح امورهم ما ينفع
لان في كل من هذه الثلاثة منفعة معتد بها شرعا اي وقرد للحراسة
وهرة لدفع الفار ونحوه وعندليب وهو البلبل للانس بصوته
وطاووس للانس بلونه ح ل كضبع جعله من السباع وجعل الضب
من الحشرات لكونه صغيرا يشبهها وفهد ولو قبل تعليمه شوبري
حبتي بر ولا اثر لوضعهما في فخ للاصطياد لان ذلك لا يعد مالا اي
لقلته وخسته كما في قولهم فلان ليس من الرجال وهو رجل فلا ينافي
انه مال شيخنا وقال اط قوله لان ذلك لا يعد مالا اي لانه لا ينتفع
به وكان الاولى التعليل بعدم النفع شوبري اي لان المحدث عنه
بق كون المبيع منتفعا به الا ان يقال لما كان نحو حبتي البر منتفعا بها فطا
لنحو اصطياد بفخ لم يعلل بعدم النفع وعبارة م ر لانتفاء النفع
بذلك لقلته ه وقال بعضهم اي لا يعد مالا منتفعا به ليطابق
الدليل المدعى والة لهو لم يقدر بعد العاطف لفظة لا بيع
كما بعده من المعطوفات ولعله لقرب هذا من المعطوف قبله لكن
تشكل اعادته في قوله ولا بيع جان مع قرب هذا لما قبله فليتامل
شوبري ويجاب عنه بانه اعادها في قوله ولا بيع جان لانه
معطوف على فلو لم يعدها لتوهم رجوع القيدين للمرهون ايضا

والا كان بيعه قولا على ما ياتى محرمة حتى جم غيرها كالصفير
والطبول غير الدربكة شيخنا وان عول رضاضها غاية للرد
وقوله ولا يعتد به رد لما تمسك به الخ وعبارة اصله مع ش م ر
وقيل يصح ان عد رضاضها مالا لان فيها نفعا متوقعا كالجحش
الصغير ورد بانها ما دامت على هيئتها لا يقصد منها سوى
المعصية وبه فارقت صحة بيع اناء النقد قبل كسره والمراد
ببقائها على هيئتها ان تكون على حالة بحيث اذا اريد منها ما هي له لا تحتاج
الى صنعة ونحوها كما يوخذ من واهبا الغصب فتعبير بعضهم هنا بحل
بيع المركبة اذا فك تركيبها محمول على فك لا تعود بعده لهيئتها الى
ما ذكرناه ويصح بيع اناء ذهب وفضة لانتفاء العلة المذكورة
وعلى خلاف ما في فتاوى السيوطي ح ل فاستشكل ذلك على منع آلة
اللهو والاصنام واجيب بان المغلب قصد المصنوع وهو الذهب
والفضة اللذان هما قيم الاشياء وان اللهو علته اعتبار قصد الصنعة
المحرمة التي انما تقصد الآلة لاجلها وكذا الاصنام غلبا فيهما النظر
الى المعدوم ... وقدرة تسلمه اى تسليمه حسا وشرعا
والمراد القدرة حالة العقد بلا مؤنة اخذا من قوله بعد لعجزه
عن تسليمه حالا ح ف وذكر مفهوم القدرة حسا بقوله فلا يصح بيع
نحو ضال الخ ومفهوم القدرة شرعا بقوله ولا جزء معين الى آخر
الامثلة في بيع غير ضمني اما هو فيصح لمن لم يقدر على الانتزاع
لقوة العتق مع كونه يغتفر في الضمني ما لا يغتفر في غيره ويصح
ايضا بيع الآبق والمغصوب والضال لمن يعتق عليه ولو كان
عاجزا عن انتزاعه ع ش على م ر ليوثق بحصول العوض اى من
الجانب الآخر فكأنه قال يشترط قدرة المشتري على تسلم المبيع
ليثق البائع بحصول الثمن لان المشتري لو لم يقدر على التسلم يرجع
في ثمنه فلا يظفر به البائع اولى مما عبر به وهو تعبيره بالتسليم
لان القدرة على التسليم ليست شرطا لكن يجاب عن الاصل بانه
اقتصر على القدرة على التسليم لانها محل وفاق لانه متى كان

البائع

البائع قادرا على التسليم والمشتري على التسلم صح البيع جزما
وان كان عاجزا عنه وكان المشتري قادرا على التسلم صح على الصحيح
كما في ش م ر وجرى في الروض وقرره ح ف فلا يصح بيع نحو ضال
اى ولو لمنفعة العتق وان عرف محله واستشكل الاسنوي
منع بيع الضال والآبق والمغصوب بان اعتاقهم جائز وقد
صرحوا بان العبد اذا لم يكن في شرائه منفعة الا حصول الثواب
بالعتق كالعبد الزمن صح بيعه واعتاق المبيع قبل القبض صحيح
ويكون قبضا فلم لم يصح بيع هؤلاء الانواع بل مطلقا
لوجود منفعة من المنافع التي يصح الشرا لها واجيب بانه
هنا وجد حائل بينها وبين الانتفاع بها بخلاف الزمن ليس فيه
منفعة حيل بين المشتري وبينها حتى لو فرض ان لا منفعة فيه
ما ذكر سوى العتق لم يصح ايضا كما افاده الوالد ملخصا منه ش
م ر والبرماوي ومثله زي ما ابق بيان للغو وهو لغة في العرف
بين الآبق والضال وقضيته ما في المختار حيث قال في باب اللام
والضالة ما ضل اى ضاع من البهيمة للذكر والانثى وفي القاف
ابق العبد يابق بكسر الباء وضمها اى هرب اختصاص الآبق بالرقيق
والضالة بغيره من الحيوانات ويعبر في المختار بانه نفر
وذهب على وجهه شاردا لقادر اى يقينا فقد قال المتولي لو
احتمل قدرته وعدمها لم يجزه ح ل ومثله القادر العاجز اذا كان
يعتق عليه او كان البيع ضمنيا شوبري ولو اختلفا في العجز حلف
المشتري ولو قال كنت اظن القدرة فبان عدمها حلف انه لم يكن
قادرا على الانتزاع وبان عدم انعقاد البيع كما في ش م ر الى
مؤنة اى لها وقع ولو تحملها البائع للمنة والمؤنة اما بالمال
او اتعاب البدن ينبغي المنع اى منع صحة البيع جزءا اناء
وكجزء من حيوان حي بخلاف المذكى بالفعل ش م ر ويتجه ان يستثنى
اناء النقد فيصح بيع جزء معين منه لحرمة اقتنائه ووجوب كسره
فالنقص الحاصل فيه موافق للمطلوب فيه فلا يعتبر ش م نفيس

لم نقل نغيسين لان الاناء لا يشترط فيه النفاسة لان كسره ينقص قيمته
مطلقا شيئا الا باء كسرا والقطع اى لانه مبيع معين وقبضه
بالنقل وهو يستلزم فصله ولا يكتفى فى تسليمه بتسليم الجملة ح ل
وفيه اى فى كل من الكسر والقطع ومن ثم لم يمتنع بيع احد خفين
مع نقص قيمة الباقى لانتفا كل من الكسر والقطع وهذا عين
صواب النوال الاتى ح ف كرباس هو القطن اى الثوب من القطن
كما ذكره صاحب القاموس لكن المراد هنا الاعم منه ع ش وفى
البرماوى الكرباس فى اللغة اسم للقطن الابيض الثخين وليس
هو مراد الفقهاء وذراع معين كان قال بعتك هذا الذراع من
هذه الارض شيخنا فالمراد بالمعين المشخص فبيعه صحيح سوا
علمت ذرعان الارض او لا خلاف المبهم فيصح بيعه ان كانت
معلومة الذرعان وينزل على الاشاعة فان كانت مجهولة الذرعان
فلا يصح بيعه كما يعلم مما يأتى فى اخر باب الاختلاف تامل سم
لانتفا المحذور اى النقص وتضييع المال ووجهه اى انتفا المحذور
ونقص القيمة اى بسبب ذلك ح ل على التفصيل فى الثوب اى
بين كون فصله ينقص قيمته او قيمة الباقى او لا يمكن تداركه اى
بازالة العلامة ح ل او شرا قطعة ارض بجانبه رشيدى زوجى خف
اى فردى خف فكل منهما يقال له زوج لانها مزاوجة لصاحبتها وفى المختار
الزوج ضد الفرد وكل واحد منهما يسمى زوجا ايضا يقال للاثنين هما
زوجان قال تعالى من كل زوجين اثنين وقال ثمانية ازواج ومنها
ثمانية افراد مع نقص القيمة بالتفريق لان النقص يمكن تداركه
بشرا مثلها وطريق من اراد البيع ان يتفق ح ب ر ان هذه الحيلة
انما هى طريق لصحة البيع لا الانتفاع منه القطع الذى فيه ايضا عن عمال
وقد يجاب بانه سومح له فى القطع لرجا الغرض الشرا وتم كلامهم
فى غير هذا التمحل ان اضاعة المال انما تحرم ان قصدت عينا وهذه ليست
كذلك لانها لغرض نعم لو زيد له على قيمة المقطوع ما يساوى النقص
الحاصل فى الباقى فالظاهر صحة البيع ولا حرمة ح ف فى القطع اذ لا اضاعة

حال

حال ح ولا يحتاج الى حيلة شوبرى وذراع من ثوب وهل مثل الثوب
اى هذا ذلك والسمع انظره ح ل الظاهر لا حيث قلنا بمنعه بان كان
فصله ينقص قيمته او قيمة الباقى ان يواطى صاحبه الخ اى محرم لان
لان المشترى غير مريد الشرا باطنا حرم عليه مواطاة البائع لتغريره
بمواطاته وان كان مريدا ثم عرض له عدم الشرا بعد لم يحرم المواطاة
ولا عدم الشرا ولا شى عليه فى النقص الحاصل بالقطع فيهما ويصدق فى
ذلك لانه لا يعلم الا منه ع ش على م ر فيصح بلا خلاف واعترض
بان العلة فى امتناع البيع موجودة فى ذلك واجيب بان هذا
نقص لاحتمال رجوع من وافق على الشرا عنه لما ان الاصل عدمه
ح ل ولا ضمان عليه لو رجع ع ش على م ر اما بيع الجزء الشائع
محترز قوله معين وقوله من ذلك اى مما ينقص فصل الجزء منه قيمته
ولا بيع مرهون اى لغير المرتهن ع ش بعد القبض اما قبله
فيصح بغير اذن المرتهن اوله لان عبارة الاصل تقتضى ان لو باع
المرهون قبل قبضه بلا اذن المرتهن لم يصح وليس مراده ع ش
ولا بيع جان لغير المجنى عليه وبغير اذنه ح ل والا فيصح والظاهر هل
يسقط حقه او يبقى متعلقا بالرقبة وما معنى تعلقه بها اذا كان
البيع له تامل تعلق برقبته اى ذاته مال لكون الجناية خطا او
شبه عمد او عمدا وعفى عنه على مال او اتلف مالا بغير اذن المجنى
عليه او اتلف ما سرقه ه شم ر فان حصلت البراة عن بعض
الواجب انفك منه بقسطه ويفارق المرهون بان الراهن حجر على
نفسه فيه شم ر لان الجناية تقدم على الرهن لان الحق فيها
متعلق بالرقبة فقط وفى الرهن بالرقبة والذمة معا شيخنا ح ف
بخلاف ما اذا تعلق بها او بجزئها مفهوم قوله مال فلو قتل
قصاصا بعد البيع فى يد المشترى ففيه تفصيل ذكره فى الروض كاصله
حاصله انه ان كان جاهلا انفسخ البيع ورجع بجميع الثمن ❖
وتجهيزه على البائع وان كان عالما عند العقد او بعده لم ينفسخ
ولم يرجع بشى سم مالا اذ يتعلق الخ كان قتل حرا او عبدا عمدا

عدوانا وقوله او بجز بها كان قطع يدا مثلا لانه يرجى سلامته بالعفو
اى مجانا فان عفى اى بعد البيع المستحق على مال فالذى اقتضاه كلام
الرافعى فى نظيره من الرهن ترجيح بطلانه فلمكن هنا مثله وظاهره ولو
كان البائع موسرا اسنوى قال ح ل فان قيل هذا موجود فيما
اذا تعلق برقبته مال اجيب بان النفوس شحيحة بالعفو
عن المال وتسمح بالعفو عن القتل والقطع وفيه ان قاطع الطريق
اذا تحتم قتله يصح بيعه ولا نظر لاحتمال ان مستحق القصاص قد
يعفوا على مال وهو ضار لان الاصل عدم ذلك فلو باعه ثم عفى المستحق
على مال تبين بطلان البيع وهذا الابراد الثانى لا يظهر وبخلاف
ما اذا تعلق المال بذمته هو مفهوم قوله برقبته كان اشترى شيا
فيها وهذا الشرا فاسد فلذلك قيد بقوله واتلفه لاجل ان يتعلق
المال بذمته لان العقد لفساده لا يلزم ذمته وعبارته فيما يات
الرقيق لا يصح تصرفه فى مالى بغير اذن سيده وان سكت عليه
فيرد لمالكه فان تلف فى يده ضمنه فى ذمته ويوخذ من كلام الشيخ فيما
يات ان قوله اتلفه ليس بقيد بل مثله ما اذا تلف بنفسه او يتعلق
بكسبه كان تزوج اى باذن سيده وعبارته فيما يات فصل لا يضمن
سيده باذنه فى نكاح عبده مهرا ولا مونة وهما فى كسب العبد بعد
وجوب دفعهما الخ وحينئذ باعه سيده الآذن له فى النكاح فهل يتخير
المشترى على كونه يصرف كسبه فى مونة زوجته اولا الظاهر ان كان
عالما بانه متزوج لزمه جعل مونة من كسبه وان كان جاهلا فله الخيار
قال شيخنا وفيه ان هذا اى قوله او تعلق بكسبه مع ما قبله خارج عن
الموضوع الذى هو جان واجيب بانه لا يبعد كون الاقسام اعم
من المقسم والاولى ان يجاب بان الضمير فى ذمته وكسبه راجع
للعبد لا بقيد كونه جانيا لان ما ذكر ليست اقساما وان كانت تؤول
اليها وايضا كون الاقسام اعم من المقسم رده بعضهم كقولنا الحيوان
ابيض او غير ابيض والابيض اما ورق او ثلج او غيرهما فيصح اى اذا
كان السيد موسرا عباسم ولا يشكل اى الحكم بالصحة لانه مانع



الصحة وهو التعلق بالرقبة وان لم يلزمها اى وان لم يلزم الحق ذمة
السيد الخ لزمه المال اى ان لم يرجع عن اختيار الفدا فيجبر على ادائه
بنفاده وهنه امتناع الرجوع عن الفدا بعد البيع قال سم وينبغى ان يجوز
له حيث كان له فسخ البيع بان كان الخيار له بخلاف ما اذا لزم من جهته
فيتجه المنع ويحتمل الجواز ويفسخ البيع ه وهذا الاخير هو ظاهر كلامهم
شوبرى والا فسخ البيع اى فسخه الحاكم او المجنى عليه وقوله
وبيع فى الجناية اى باعه الحاكم ع ش ولاية اى بمالك او وكالة او
اذن الشارع كولاية الاب والجد والوصى والقاضى والظافر بغير حقه
جنس حقه والملتقط لما يخاف فساده زى والمراد ولاية تامة ليخرج
المبيع قبل قبضه وفى نفس الامر كما يدل عليه قوله الآتى ويصح بيع
مال غيره الخ للعاقد بائعا او مشتريا وقوله عليه اى المعقود
عليه ثمنا او مثمنا وكل منهما له ولاية على عوضه فلا يصح عقد
فضولى لو عبر بالتصرف كان اعم ليشمل الحل ايضا كان طلق او اعتق
لكن لما فرض الكلام فى البيع حيث فسر العاقد بالبائع والمشترى
والمعقود عليه بالثمن والمثمن كان مراده بالعاقد خصوص البائع
والمشترى ولو عبر بالتصرف لحمل على البيع والشرا بقرينة المقام كما
قاله ع ش وغيره والمراد لا يصح عقد فضولى لغيره اما لو عقد له
ففيه تفصيل وهو انه ان اشترى بعين مال لغيره او فى ذمته او نوى
قال فى الذمة او اطلق لغيره بلا اذن فان العقد يقع للفضولى وتلغو
التسمية فان فعل ذلك باذنه صح للغير ويكون المدفوع قرضا
والفضولى من ليس مالكا ولا وكيلا ولا وليا وان اجازه المالك
هى للرد وعبارة م ر وفى القديم وحكى عن الجديد ان عقده موقوف
على رضى المالك ان اجازه نفذ والا فلا والمعتبر اجازة من يملك التصرف
عند العقد فلو باع مال الطفل فبلغ واجاز لم ينفذ ومحل الخلاف
ما لم يحضر المالك فلو باع مال غيره بحضرته وهو ساكت لم يصح قطعا
كما فى المجموع ظاهرا متعلق بمال غيره وليس متعلقا بيصح والا
انه يحرم عليه تعاطيه نظر اللظاهر ويكون صغيرة لانه فاسد فى ظنه

كما في البرماوي وزي أنه له اي ان له عليه ولاية وان لم يكن ملكه كان
بان يعتقد البيع انه وكيل فيه او وصي شيخنا او باع مال غيره على ظن انه لم
ياذن له فبان انه اذن له فيه ح ل وقوله انه له في كلامه حذف وان واسمها
ومثل يجوز قياسا على كان اولا ظان احياته ليس مبتدا بل مثله
ان لم يظن شيا او ظنه ميتا بالاولى ح ف وقوله فبان ميتا اي بسكون
الياء الا فصح م ر لان ما كان ميتا بالفعل فيه السكون والتشديد
وما يموت فيه التشديد بلا غير كقوله تعالى انك ميت لتبين انه ملكه
اي فولايته ثابتة عليه وعبارة م ر لان العبرة في العقود لعدم
احتياجها النية بما في نفس الامر فحسب اي فقط فلا تلاعب وبفرضه
لا يفرض لصحة بيع نحو الهازل وخامسها علم للعاقدين الخ ولو حكما
ليشمل بيع صاع من صبرة ح ل وفيه ان الكلام في شروط المعقود عليه
والعلم وصف للعاقدين واجيب بان المراد بالعلم كونه معلوما
للعاقدين شيخنا فهو ماخوذ من علم المبني للمجهول لا المبني للفاعل
والمراد بالعلم ما يشمل الظن وان لم يطابق الواقع بدليل مسالة
الزجاجة التي ظنها جوهرة بل يكتفي برؤيته وان لم يعلم او يظن من
اي الاجناس هو كما في ح ل وز ي وع ش وقد لا يشترط العلم للضرورة
او المسامحة كما ياتي في بيع الفقاع وفي اختلاط حمام البرجين فانه
يجوز لاحد المالكين بيع حمامه للاخر وان لم يعلماه وكذا ما كان قدره
معلوما له كما ياتي ش ل وكذا ما السقاء في الكوز م ر فلو انكسر
الكوز من يد المشتري بلا تقصير كان ضامنا للقدر لكفايته مما فيه لانه
مقبوض بالشراء الفاسد دون ما زاد عليها ودون الكوز لكونهما
امانة في يده فان اخذه من غير عوض ضمنه لانه عارية دون ما فيه لانه
غير متمول بل يشبه محو بهدي الاباحة م ر ويجري هذا التفصيل في
فناجين القهوة حرفا بحرف هكذا اذا انكسر الفنجان مثلا من يد
الشارب فان انكسر من يد غيره بان دفعه لاخر ليسقي غيره فسقط من
يده فانهما يضمنان اي الدافع والمدفوع له ه رشيدي وقد اطال الرشيدي
الكلام عليه فراجعه للعاقدين نفي العاقد في جانب العلم واوده

في جانب

في جانب الولاية لانه يشترط علم كل من العاقدين بالثمن والمثمن بخلاف
الولاية فانها لا تكون الا لصاحب السلعة فقط اي فالشرط ولاية البائع
على المبيع وولاية المشتري على الثمن شيخنا به اي بالمعقود عليه
عينا في المعين الذي لم يختلط بغيره فلمح الواو بمعنى او وفيه وفيما
بعده وقوله وقدرا اي مع القدر فيما في الذمة شوبري كصبرة وقوله
وقدرا اي مع العين في المعين المختلط كصاع من صبرة فالواو فيه
بمعنى او وفيه وفيما بعده وقوله وصفة اي مع القدر فيما في الذمة
شوبري وقد اشار اليه بقوله على ما ياتي علم ما ياتي اي لقطا
في المعين بصورتيه في قوله ويصح بيع صاع من صبرة وقوله فيما
ياتي وتكفي معاينة عوض ورؤية بعض مبيع وفي باب السلم الخ
يشترط العلم بالقدر والصفة من الغرر وهو ما انطوت عنا عاقبته او ما تردد بين امرين اغلبهما اخوفهما اي شانه ذلك
فلا يعترض بمعنا الغنة لتقنية كلامهم من عدم صحة بيع نحو المغصوب
وان لم يكن الاغلب عدم العود شرح الارشاد لحج لما روى الدليل
المحذوف بتقديره والغرر منهي عنه وبيعه باطل لما روى الخ اوعلة
للعلة وقوله عن بيع الغرر اي البيع المشتمل على الغرر ويصح
بيع صاع من صبرة الى قوله ان خرجت مائة هذه الثلاثة في
المعنى متفرعة على منطوق الشرط وقوله لا بيع احد ثوبين الى
قوله او بالف دراهم ودنانير هذه الصور الخمسة متفرعة على
مفهوم الشرط واما قوله ولو باع بنقد الى قوله اشترط تعيين
هاتان صورتان متفرعتان على المنطوق كالثلاث الاول وقوله
ولا بيع غائب متفرع على المفهوم كالخمسة التي قبله لانه معطوف
على قوله لا بيع احد ثوبين فكان الاولى تقديمه وقوله وتكفي
معاينة عوض وقوله ورؤية قبل عقد الخ وقوله ورؤية بعض
مبيع هذه الثلاثة متفرعة على المنطوق ايضا فالحاصل
انه فرع على المنطوق ثمان صور وعلى المفهوم ستة لكنه فصل
بعضها كما في خلال الاخر فكان الانسب ان يذكر صور المنطوق

بيان معنى الغرر

على حدة ثم تصور المعقود كذلك وبعد هذا كله فكان المناسب
التفريع بان يقول فيصح بيع الا من صبرة اى من بر او نحوه مما
تكفي رؤية ظاهره والصبرة هي الكوم من الطعام واطلاقها على
الجملة من الدراهم مثلا مجاز وجمعها صبر كغرفة وغرف ع ش وخرج
بصبرة الارض والدار والثوب ففيه تفصيل فان علما ذرعان
ذلك صح وان جهلا او احدهما لم يصح لان اجزا الصبرة لا تتفاوت
بخلاف اجزا ما ذكر ع ش وان جهلت العاقدان لعلمهما بقدر
المبيع اى فهذا من قبيل قوله سابقا وقدرا لكن تقدم ان العقد
لابد وان ينضم الى علم العين والصفة وهذا فيه العلم الى علم
العين حكما كما ذكره بقوله مع تساوى الاجزا فكانه علم جميعها
فتامل مع تساوى الاجزا خرج به ما لو باع ذراعا مبهما من
ارض او شاة مبهمة من قطيع غنم فان الاجزا لم تتساو ونحوها
على الاشاعة اى على صاع شائع فتكون شركة شيوع وعلى
الجهل شركة جوار بقدره من المبيع ويسقط عن المشتري
ويسقط من الثمن لانه من ضمان البائع لكونه قبل القبض
وللبائع تسليمه هذا انما ياتي في مسئلة الجهل فانه لا يجبر على
الاخذ من اسفلها لان كل جزء منها له فيه حق وانما يجوز بينهما
ويجبر الممتنع على قسمته ع ش وان لم يكن مرئيا اى حقيقة
وان كان مرئيا حكما لان رؤية ظاهرها اى المحتمل لان يكون
مبيعا كرؤية كلها اى كانه مرئى فهو مرئى حكما ومن ثم يكتفى
برؤية ذلك الظاهر اذا لم يحتمل كونه مبيعا وذلك اذا قال بعتك
صاعا من باطن هذه الصبرة حل تحايات الذي ياتي ان رؤية
بعض المبيع تكفي عن رؤية باقيه والمرئى هنا وهو ظاهر الصبرة
ليس من المبيع اذا سلمه من اسفلها الا ان يقال لما كانت
اجزاؤها لا تختلف جعل المرئى وان لم يكن من خصوص المبيع
كانه منه قاله ع ش وعبارة حل فقد لزم ان ما ياتي اى في قوله وتكفي
رؤية بعض مبيع ان دل على باقيه كظاهر صبرة وغيره ان

الصبرة

الصبرة هنا غير مبيعة ومن ثم فلم توجد هنا رؤية بعض المبيع
الدال على باقيه الا ان يقال ما ذكر هنا قرينة على ان قوله الاتي
كظاهر صبرة اى المبيعة كلها او بعضها على الاشاعة او الابهام حيث
تعرض للبعض هنا وجعله من افراد ذلك وبيع صبرة كذلك خلا
ما لو قال بعتك من هذه الصبرة كل صاع بدرهم مثلا او كل صاع
من هذه الصبرة بدرهم مثلا فانه لا يصح لانه لم يبع الجملة بل
بعضها المحتمل للقليل والكثير فلا يعلم قدر المبيع تحقيقا ولا تخمينا
ه من الروض وشرحه بنصب كل على الحالية من صبرة اى بعتكها
الصبرة حال كونها كل صاع بدرهم اى مسعرة كل الخ واما رفعه
فيوهم الاستئناف فيكون ليس من الصيغة مع ان المقصود انه
جزء منها وجره مفسد للمعنى لانه يصيره بدلا من صبرة فيصير
المبيع واقعا على الصاع لا على الصبرة لان المبدل منه في نية الطرح
وبهذا الوجه منع نصبه على البدلية على المحل اى محل الصبرة
لانها مفعول للمصدر فمحلها نصب لان التقدير ان يبيع البائع
صبرة حل مع زيادة وجوز الشوبري النصب على البدلية لان
المبدل منه ملاحظ وان كان في نية الطرح ولا يضر الجهل
بجملة الثمن فيه بالثمن لان الجهل بجملة المبيع لا يحتاج
الى الاعتذار عنه لانه مبيع غير مختلط ولا يضر فيه الجهل بالقدر
لانه معلوم بالتفصيل وبه يندفع الغرر كما لو باع بثمن معين
جزافا ولو وجدت الصبرة دون صاع او بقى دون صاع ودون
ذراع صح بقسطه من الدراهم حل وم ر وحج الا انه لم يذكر الثوب
ثم قال حج وفارق بيع القطيع كل شاة بدرهم فبقى بعض شاة
بان خرج باقيها لغيره فان البيع يبطل فيه بانه يتسامح في التوزيع
على المثلى لعدم النظر فيه الى القيمة بما لا يتسامح به في التوزيع على
المتقوم قاله م ر وما جرت به العادة من طرح شيء عند نحو الوزن
من الثمن او المبيع لا يعمل به ثم ان شرط ذلك في العقد بطل البيع
وعليه يحمل كلام المجموع والا فلا ه ومنه ما جرت به العادة الان

من طرح قدر معتاد بعد الوزن ويختلف ذلك باختلاف الانواع كجعلهم
لكل مائة رطل خمسة مثلا من السمن او الجبن وهل يكون حكمه حكم
الامانة عند المشتري او حكم الغصب فيه نظر والاقرب الثاني ع ش
والظاهر انه محمول على الجاهل بذلك قال ع ش وطريق الصحة في
ذلك ان يقول البائع بعتك المائة والخمسة مثلا بكذا اه وقد
يقال ان هذا القدر المطروح صار معلوما عند غالب الناس فهو
مما يتسامح به لعلمهم به مع اقرارهم العتباني على ذلك وهذا يخرجه
عن حكم الغصب وليحرر كل صاع بدرهم ان خرجت مائة لم يعيد
في هذا بالعيب كما يعلم لانه لا يشترط ذكره في صحة البيع للاستغنا
عنه البيع فيهما بدون التفصيل لعدم الاجمال هناك فليحرر
لا بيع محترز قوله عنها وهو معطوف على بيع في قوله ويصح
بيع الخ وقوله او على ذا البيت محترز قوله وقدرا براد
موصوفا بما يعينه اخذا من قوله وملء البيت الخ لانه اذا كان
غير موصوف لم يصح وان كان ملء البيت معلوما وملء
البيت الجملة هاليتم مجهولان فان علم ذلك قبل العقد
صح البيع ان وصف البر بصفات السلم شيخنا او بالف دراهم
ودنانير الا اذا اتفق الذهب والفضة غلبة ورواجا وقيمة
واطردت العادة بتسليم النصف مثلا من كل منهما ح ل للجهل
بعين المبيع اي مع ان المبيع في الاولى معين والثمن في الثانية
كذلك ولا بد من علم عينهما وقوله وبقدره في الباقي اي ولان
الثمن في الجميع في الذمة لانه نكرة ومتى كان في الذمة فلا بد من
علم قدره وصفته شيخنا وبقدره في الباقي اي في قوله او بملء
ذا البيت برا والصورتين اللتين بعد هذه والمراد بالجهل بقدر
الثمن في قوله او بالف دراهم ودنانير الجهل بقدر الدراهم وبقدر
الدنانير هل من كل منهما نصف الالف او ثلثها مثلا والا فالعلم
بجملة قدر الثمن معلوم لانه الف فان عين البر الخ قد يشعر
قوله ملء ذا البيت من ذا البر انه لو كان البيت او البر غائبا

عنهما

عنهما لم يصح وليس مرادا الا ان المدار على التعيين حاضرا كان او غائبا
عن البلد حتى لو قال بعتك ملء الكوز الفلاني من البر الفلاني وكانا
غائبين بمسافة بعيدة صح العقد كما يفهم من قوله فان عين البر
الخ فانه جعل مجرد التعيين كافيا لكن يرد عليه انه يحتمل تلف
الكوز او البر قبل الوصول الى محلهما الا ان يجاب بان الغرر في المعين
دون الغرر فيما في الذمة ع ش على م ر كان قال بعتك ملء
ذا البيت من ذا البر الفرق بين هذه والصورة المتقدمة الباطلة
ان البائع هنا عين البر وثم ابهمه لانه يمكن ان يحيط بجوانب البيت
ويعرف تخمينا ياخذ كذا ويملأ البيت من البر المعين حالا قبل
تلف البيت فقل الجهل هنا بخلافه ثم لان البر مبهم ويمكن تلف
البيت قبل الاتيان بالبر فكثر الجهل ولو تلف البيت هنا فالظاهر
انفساخ البيع شيخنا وعبارة شرح م ر وخرج بنحو حنطة وذهب
منكرا المشير الى ان محل ذلك حيث كان في الذمة المعين كبعتك ملء او بملء
ذا الكوز من هذه الحنطة او الذهب فيصح وان جهل قدره لاحاطة
التخمين برؤيته مع امكان الاخذ قبل تلفه فلا غرر هذا والمناسب لكلام
المتن ان يقول بعتك بملء ذا البيت الخ لان المتن جعل الملء ثمنا والشارح
جعله مثمنا الا ان يقال لا فرق بين الثمن والمثمن في الحكم ومثل
البر الذهب اذا عينه شيخنا لامكان الاخذ قبل تلفه اي البيت
ح ل اي ولان المبيع معين والمعين لا يشترط فيه معرفة القدر تحقيقا
بل يكفي فيه التخمين برماوي واندفع استشكال بعضهم بالجهل
بقدر العوض ولو باع بنقد مثلا مثل البيع الشراء ومثل النقد
العرض كالبر مثلا راجع لكل من باع وبنقد بنقد كدينار فانه
يشمل المضروب والتبر والفلوس ق ل ثم نقد غالب اي في مكان
البيع قال في التحفة سواء كان كل منهما من اهلها اي بلد البيع ويعلم
نقودها اولا على ما اقتضاه اطلاقهم وفيه وقفة لمنافاته التعليل
الاتي ولانه اذا جهل كل منهما نقد البلد كان الثمن مجهولا لهما فالوجه
عدم الصحة بعد الاطلاق شوبري وكلام ح ل يوافق ما في التحفة

بيان
جربهما

وهو انه يتعين ولو مع غلطهما به وقوله لان الظاهر اراده تمامه اى شأنه انه يراد

ح ف وثم نقد اى نوع من النقد نعين ثم ان تفاوتت قيمة انواعه

اى الغالب اورواجها وجب التعيين وذكر النقد للغالب اوالمراد

مطلق العوض شرح حجر وعبارة ع ش مفهومه انه لايجوز ابداله بغيره

وان ساواه فى القيمة وهو ظ ويوافقه ما فى سم عند قول المصنف فقبل

صفقة لم يصح مانصه مثله مالواجاب بالعام من نقد اخر مخالف

للاول فى السكة دون القيمة فانه لايصح م ر لان الظاهر اراده تماما

له انظر لواراد غيره ويؤخذ مما ياتى انه لا اثر لمجرد الارادة بل لا

بد من التعيين باللفظ اى تعيين غير الذى اراده بجنسه الظاهر

شوبرى ثم لو غلب المكسر وتفاوتت قيمة انواعه كما اذا غلب

الريال المكسر وكان انصافا وارباعا واثمانا وكانت قيمة الارباع

اكثر فانها تتعين بنا على ان المراد بالمكسر ما قابل الريال الكامل

شيخنا ح ف فلو تبايعا ببطرفى بلدين شيئا بنقد مع اختلاف

نقد البلدين فهل يعتبر نقد بلد الايجاب او القبول او يجب

التعيين قال الشيخ الوجه القطع بهذا الثالث كما ذكره المتولى

اشترط تعيين لنقد اى انه بخلاف نظيره من الخلع لانه

يغتفر فيه ما لا يغتفر هنا ولا يرد عليه الاكتفا بنية الزوجة

فى النكاح كما سياتى لان المعقود عليهم ثم ضرب من المنفعة وهذا ذان

العوض فاغتفر فيه ما لا يغتفر هنا وان كان النكاح مبناه على الاحتياط

والتعبد اكثر من غيره ش م ر ولو ابطل السلطان ما باع به او اقرضه

لم يكن له غيره بحال نقص سعره او زاد ام عز وجوده فان فقد

وله مثل وجب والا فقيمته وقت المطالبة ش م ر والابيع

غائب اى غائبا عن رؤية العاقدين او احدهما وان كان

بالمجلس اخذا من قوله بان لم يره الخ ح ف ولا مخالفة بين

هذا وبين ما لو قال اشتريت منك ثوبا صفته كذا

بهذه الدراهم فقال بعتك انعقد بيعا لانه بيع موصوف فى

الذمة وهذا انى بيع عين متميزة موصوفة وهذا واضح

وليثبت

ويثبت على الصفة كذا بخطه م ر شوبرى وعبارة الاصل مع ش م ر

والاظهر انه لايصح بيع الغائب والثانى وبه قال الائمة الثلاثة

يصح البيع ان ذكر جنسه اى او نوعه وان لم يرياه ويثبت الخيار

للمشترى عند الرؤية وينفذ قبل الرؤية الفسخ دون الاجازة

ويمتد الخيار امتداد مجلس الرؤية فقوله وان وصف للرد على

القديم وعلى الائمة الثلاثة ولان الخبر ليس هذا حديثا

بهذا اللفظ بل لفظ الحديث ليس المعاين كالخبر ورواية اخرى

ليس الخبر كالمعاينة شيخنا ح ف وفى ش م ر وفى الخبر ليس الخبر

كالعيان وتكفى معاينة عوض عام منه عدم اشتراط الشم

والذوق فى المشموم والمذوق شوبرى عوض ثمنا او مثمنا

وقوله عند العلم بقدره اى وزنا او عدا او كيلا او ذرعا المعوض

بها اى بالمعاينة صح البيع فلو وجدها على موضع فيه ارتفاع

وانخفاض وقد ظن استواء ما تحتها صح ويثبت له الخيار وان علم

ذلك لم يصح لان علم ذلك يمنع الرؤية من افادة التخمين ح ل

بخلاف المذروع اى لانه لا تراكم فيه ش م ر خلافا ح ل وينبغى ان يكون

مثله الموزون والمعدود وتكفى رؤية قبل عقد وان وجده

المشترى متغيرا عما راه عليه تخير فلو اختلفا فى تغيره فالقول

قول المشترى بيمينه ويتخير لان البائع يدعى عليه انه راه بهذه

الصفة الموجودة الان ورضى به والاصل عدم ذلك وانما

صدق البائع فيما لو اختلفا فى عيب يمكن حدوثه لانهما قد

اتفقا على وجوده فى يد المشترى والاصل عدم وجوده فى يد

البائع ش م ر وقرره ح ف الى وقته اى من حين رؤيته الى وقته

بان يغلب عدم تغيره اى وان تغير بالفعل لكن يخير فورا لانه

خيار نقيصة ع ش وقال كحيوان راه من يوم او ثلاثة مثلا

ثم ان كان مراده التمثيل لما يحتمل التغير وعدمه متوافقهم نظرا لانه

سياتى ان الحيوان الغالب عليه التغير لانه يتغذى فى الصحة والسقم

فقل ما ينفك من عيب ولذا عطفه المحلى عليه فالحقه به

حكما وان كان مراده التنظير فظاهر اى نظيره فى الحكم وملحق به وان كان
يغلب تغيره لكنه يفوته التمثيل لا يحتمل التغير وعدمه سوا تامل
وعبارة الجواهر وان مضت مدة يحتمل ان يتغير فيها وان لا يتغير
او كان المبيع حيوانا فوجهان اصحهما انه يصح شوبرى واختار
شيخنا ح فى كونه للتمثيل وقال لا يلزم منه تغذيه فى الصحة
والسوا انه يكون الغالب تغيره تامل بخلاف ما يغلب تغيره
اى وان لم يتغير ح ل كاطعمة يسرع فسادها اى راها من يوم مثلا
وان فرض انها لا تتغير على خلاف الغالب ح ل ورويته بعض مبيع
فرع سئل الشهاب م ر عن بيع السكر فى قدور هل يصح وتكفى رويته
رويته اعلاه من رووس القدور فاجاب بانه ان كان بقاوه
فى القدور من مصالحه صح ولعل وجه ذلك ان روية اعلاه لا تدل
على باقيه لكنه اكتفى بها اذا كان بقاوه فى القدور من مصالحه للضرورة
سم على حج ان دل على باقيه اى على ان الباقى مثله كظاهر
صبرة مبيعة كلها او بعضها على الاشاعة او لا بهام ح ل ونحوه
اى به مع الكاف لاجل قوله مما لا يختلف غالبا ومن ذلك الدقيق
وينبغى ان يكون مثله اللبن وسائر المائعات فى الظروف ح ل
ومثل هو بالرفع عطف على لفظ الواقع خبر المبتدأ محذوف
والتقدير وذلك كظاهر ومثل ونحوهم بعضهم فقراه بالجر قاله
الشوبرى ويقصد بذكر مثل بيان معنى الكاف فى قوله كظاهر صبرة الخ
وانما لم يقدر الكاف فيقول وكالانموذج لان الكاف حرف لا يستقل
فكره ان يكون الجار والمجرور منفصلين من متن وشرح بخلاف مثل فانه
مستقل وليس مقصوده ان مثل مقدرة فى الكلام كما قد يتوهم
بضم الهمزة والميم اى مع سكون النون وهذا هو الشائع
على السنة الفقهاء وهو صحيح وفيه رد على القاموس حيث جعل
هذا من اللحن وان الصواب كونه بفتح الهمزة والنون وتشديد
الميم او بلا همز والانموذج هو المسمى عندهم بالعينة بان ياخذ البائع
قدرا من البر مثلا ويريه المشترى لتماثل الاجزاء بعض من ولا

بد الذى اى بصيغة تشمل الجميع بان يقول بعتك البر الذى عندى مع
الانموذج فلو اعطى له الانموذج من غير بيع وباعه ما عنده لم
يصح لانه يصدق عليه انه لم ير من المبيع شيئا وكذا اذا عقد عليه
مستقلا وعلى ما عنده عقدا مستقلا لا يصح بيع ما عنده لانه لم ير
شيئا لبقائه اى لاجل بقائه فهو علة لقوله صوانا واختلف
المتعلقان لان الاول للتعدية والثانى للعلة وقوله لبقائه بحيث
اذا فارق ذلك الصوان لا يتاتى ادخاره ح ل كقشر رمان الخ
وكقشر قصب السكر الاعلى وطلع النخل شم ر ففيه تصريح بان قشر
القصب صوان له اعتبره وخشكنان هو اسم لقطعة عجين
يوضع فيها شىء من السكر واللوز والجوز والفستق وفطيرة
رقيقة ويجعل المجموع فى هذه الفطيرة ويسوى بالنار فالفطيرة
الرقيقة هى القشرة فتكفى رويتها عن روية ما فيها لانها صوان
له شيخنا وقال شيخنا م ف خشكن معناه خبز وتان معناه يابس
بخلاف جوز القطن اى فلا يكتفى برويته عن القطن قبل تفتحه
وقد يقال عدم صحة ذلك لكونه لم يبد صلاحه ح ل وجلد الكتاب
اى فلا يكتفى برويته عن الكتاب ح ل ونحوهما اى من كل ما ليس
صوانا لما فيه كالصدف لدره والفارة لمسكها والحجر والزجاج لما
فيها وكان قياس ذلك ان تكون الجبة المحشوة كذلك مع انهم
اكتفوا برويتها عن روية ما فيها من القطن وفرقوا بان نحو القطن
فى اللحف والفرش مقصوده بخلافه ثم فى الجبة المحشوة فتسامحوا
فيه ح ل اولى من قوله خلقة اى لانه يرد عليه الخشكنان فانه
مصنوع وليس بخلقى ويرد عليه جوز القطن لانه يقال له انه
صوان اى مطلق صوان لا صوان لبقائه ح ل مع زيادة وعبارة
ز ى قوله من قوله خلقة اى لانه يرد على طرده القطن فى جوزه
والدر فى صدفه والمسك فى فارته وعلى عكسه الخشكنان ونحوه
والفقاع فى كوزه والجبة المحشوة بالقطن لبطلان بيع الاول
مع ان صوانها خلقى دون الاخر مع ان صوانها غير خلقى ومثل

الجبة المحشوة القطن والمصحف كما بحثه الدميري وخالف في ذلك ابن
قاضي شهبة فرجح عدم الاكتفا برؤية الظاهر بل لا بد من رؤية بعض
الباطن لان الجميع ماكول ذكر شيخنا في باب الاصول والثمار ان ظاهر
كلامهم يخالف هذا ولا يخفى ان المعول عليه هنا انه يكون قشره صوانا
لما فيه وقشر القصب الاعلى ليس كذلك على ان هذه العلة التي
ذكرها الشارح موجودة في الباقلا فان قشرها الاسفل قد يوكل معه
ولا يصح بيعها في قشرها الاعلى والاولى ان يعلل بان قشره الاعلى
لا يستر جميعه ورؤية بعضه تدل على رؤية باقيه فهو من القسم الاول
ح ل قال شيخنا ولهذا بخلاف اللوبيا الخضرا فانه يصح بيعها في قشرها
ويتسامح في فقاع اي في شرائه الكوز الذي فيه مع عدم رؤيته
وهو بضم الفا معروف يباع في ايام العيد في خنابة الغزاز ويسد فمها
خوفا من خروجه كما يدل عليه قول الشارح لان بقاه فيه من مصالحه
وسمي بذلك لان الرغوة التي تخرج من فم الكوز تسمى فقاعا
ولا يتقيد الحكم بذلك كما قاله البرماوي وفي القاموس الفقاع
كرمان هو الذي يشرب يسمى به لما يرتفع في راسه من الزبد وهو
ما يتخذ من الزبيب فيكون من تسمية الكل باسم جزئه شيخنا
ح ف ومثله ع ش ثم قال ع ش وذلك الزبيب يسمى بالفقاع
فلا يشترط رؤية شيء منه فهو مستثنى من عدم صحة بيع
الغائب وتعتبر رؤية تليق كان الظاهر جعل قوله ورؤية
بعض مبيع من افراد هذه القاعدة فيقول الشارح لغير ما مر
احترازا عن هذا خوفا من التكرار والا فالرؤية في هذا
تليق به شيخنا ومسايل الما وفي السفينة رؤية جميعها
حتى ما في الما منها لان بقاها فيه ليس من مصالحها وهذه
المسائل مما تم بها الداوي فتباع السفينة وبعضها مستور بالما
في رؤية ما عدا العوز افتى الشهاب م ر بعدم رؤية
قدميها وقال ولده ان الدابة كذلك الا ان يختلف الغرض
وقوله رؤية كلها حتى شعرها فيجب رفع السرج والاكاف والجل

ثم الروض شوبري لا رؤية لسانهم عبر بضمير جمع المذكر تغليبا
للعاقل ع ش وبساط بكسر البا كلباس المراد به ما لا يختلف
وجهاه ولو كانت اقمشة رفيعة والورق البياض اي ذي
البياض فهو صفة للورق والمراد بالبياض الذي لم يكتب فيه
فيشمل الاصفر وغيره وقوله والمصحف معطوف على قوله وفي
الكتب وصح سلم اعمى مصدر مضاف للفاعل والمفعول كما
كما اشار له الشارح بقوله اي ان يسلم الخ وان عمي قبل تمييزه وهذه
الغاية للرد وعبارة م ر وقيل ان عمي قبل تمييزه بين الاشيا ٥
او خلق اعمى فلا يصح سلمه واشار بقوله بين الاشيا الى ان
المراد بالتمييز هنا غير التمييز الشرعي ز يادي بعوض في ذمته
اي في ذمته ان كان مسلما وفي ذمة المسلم ان كان الاعمى مسلما اليه
فلا يصح عقد السلم معه بعوض معين سوا كان هو المسلم او المسلم
اليه ع ش على م ر يعني في المجلس هل يكفي ان يعينه بنفسه
او لا بد ان يوكل صنيعه يقتضي الاول حيث صرح باشتراط
التوكيل في القبض والاقباض وسكت عن التعيين ح ل
ويوكل من يقبض عنه راس مال السلم اي اذا كان مسلما بكسر
اللام وقوله او يقبض له راس مال اي اذا كان مسلما اليه فقوله
راس مال سلم راجع لكل منهما وقوله والمسلم فيه اي يوكل
من يقبض عنه المسلم فيه اذا كان هو مسلما افغى هذه اي قوله
والمسلم فيه لف ونشر مشوش بالنظر لما قبله كما لا يخفى فتامل
مما يعتمد الرؤية يستثنى منه البيع الضمني وشرا من يعتق
عليه اي يحكم بعتقه عليه من اصل او فرع او من اقر بحريته
او شهد به وردت شهادته فيصح منه ذلك لتشوف الشارع
للعتق كما في الزركشي ع ش تبيع وكذا الاقالة برماوي
فلا يصح اي الغير وان قلنا بصحة بيع الغائب اي لان الغائب
تمكن رؤيته بخلاف الاعمى فلا يمكن ان يرى شيخنا وسيلة

اي وطريقه صحة غير المسلم من الاعمى كالبيع وغيره مما يعتمد الرواية
انه يوكل فيه او يشتريه وله ان يشتري نفسه اي ولو لغيره بطريق
الوكالة عن الغير فيما يظهر اخذا من العلة كالبصير تنبيه
بالبصير يفيد اعتبار تذكر الاوصاف حالة العقد فصل
في الربا بالقصر كسر الرا اما فتحها مع المد وتبدل
الباء ميما مع فتح الرا وكسرها ومع القصر والمد ففيه ستة لغات
خلافا لمن نازع فيه شيخنا ح ف وقيل فيه ثمان لغات كسرا وفتحا
مع القصر والمد وعلى كل اما مع الباء او الميم اي باب بيان احكام الربا
وحكم بيع الربوي مع بعضه قال م ر وظاهر كثير من الاخبار ربما
يفيد ان الربا اعظم اثما من الزنا والسرقة وشرب الخمر لكن الذي
والذي عليه شيخنا بخلافه قال شيخنا وتحريمه تعبدي وما ابدي له من
الحكم حكمة لا علة وفيه ان عام الحكمة لا يخرجه عن كونه تعبديا
ويكتب بهما اي الالف والواو [illegible] على م ر اي نظرا للاصل
لان اصله ربو فروعي الاصل والفرع [illegible] انقلاب الواو الفا وليس
فيه جمع بين البدل والمبدل منه فتكتب الواو ولا في الباء والالف
بعدها وهذه طريقة المصحف العثماني وقوله وبالياء اي في غير
القران لان رسمه سنة متبعة ومقتضى هذا انه لا يجوز كتابته
بالالف وحدها لكن العرف على كتابته بالالف وحدها نظرا للفظ
شيخنا ح ف وقوله وبالياء اي لان الالف تمال بعد الباء هو زيادة
سواء كانت بعقد او لا فهو اعم من المعنى الشرعي لكنه انما يناسب
ربا الفضل وقوله عقد لما يقع الا ان من اعطى دراهم باكثر منها لاجل
بلا عقد ليس من الربا بل من اكل اموال الناس بالباطل عند بعضهم قال
بعضهم وفيه انه الربا الشرعي وشرعا عقد الى هذا العقد غير
جامع اذ يخرج عنه ما لو اجل العوضين او احدهما وتقابضا
في المجلس لقصر الاجل او التبرع بالاقباض مع انه منه ويمكن
ان يجاب عنه بان المراد بالتاخير في البدلين او احدهما اعم من
تاخير استحقاق القبض او تاخير نفس القبض سم واعترض على

هذا

هذا التعريف بانه غير مانع لان قوله غير معلوم التماثل يصدق
بالتفاضل في غير متحدي الجنس كان باع صبرة بر بصبرة شعير
واجيب بان ال في التماثل للعهد اي التماثل المعهود شرعا
وذلك لا يكون الا في متحدي الجنس واعترض عليه ايضا بانه
غير جامع لان قوله او مع تاخير الخ عطف على مقدر والتقدير
او كان معلوم التماثل لكن مع تاخير في البدلين او احدهما
فيكون خاصا بمتحدي الجنس من الربوي فيخرج عنه ما لو حصل
تاخير القبض للعوضين او احدهما عند عدم اتحاد الجنس
واجيب بان قوله او مع تاخير عطف على عوض مخصوص
اي عقد واقع على عوض مخصوص او واقع مع تاخير في
البدلين او احدهما اتحد الجنس او اختلف فان قيل يلزم
على هذا انه لم يبين المعقود عليه فيصدق ببيع الربوي
اجيب بان ال في البدلين للعهد الشرعي اي الربويين
المعهودين سم غير معلوم التماثل هذا النفي صادق باربع
صور بان علم التفاضل او جهل التماثل والتفاضل او علم التماثل
التفاضل في معيار الشرع بان كيل الموزون او وزن المكيل
او علم التماثل في معيار الشرع لا حالة العقد كالو باع [illegible]
جزافا ثم خرجا سواء كما سياتي شيخنا في معيار الشرع في سبيه
ومعياره الكيل في المكيل والوزن فيما يوزن والاصل في تحريمه
وهو من كبائر الكبائر كالسرقة ويدل على سوء الخاتمة والعياذ بالله
تعالى كايذا اولياء الله تعالى ولو امواتا لانه تعالى لم ياذن بالمحاربة
الا فيهما قال تعالى فان لم تفعلوا فاذنوا بحرب من الله وقال من
اذى لي وليا فقد اذنته بالحرب وحرمته تعبدية وما ذكر فيه من
انه يؤدي الى التضييق ونحوه حكم لا علل وقوله حكمه هذا ان مجرد
الحكمة لا تخرجه عن كونه تعبديا فليراجع فان فيه نظرا ظاهرا سم
ورد على م ر ولم يحل في شريعة قط لقوله تعالى واخذهم الربا
وقد نهوا عنه اي في الكتب السابقة وهو من الشرائع القديمة

برماوي ومثله شرح م ر وقوله من اكبر الكبائر الظاهر ان هذا في
بعض اقسامه وهو ربا الزيادة واما الربا من اجل التاخير
او الاجل من غير زيادة في احد العوضين فالظاهر انه
صغيرة لانه غاية ما فيه انه عقد فاسد وتقدم هو ان
العقود الفاسدة من قبيل الصغائر ع ش على م ر لعن
رسول الله صلى الله عليه وسلم اكل الربا اعترض بانه ان
اراد بالربا المعنى اللغوي وهو الزيادة فلا يصح
لقصوره على ربا الفضل وايضا يقتضي ان اللعن على
اكل الزيادة فقط دون باقي العوض وان اريد بالربا
العقد فغير ظاهر لانه لا معنى لاكل العقد واجيب
باختيار الثاني وهو على تقدير مضاف والتقدير اكل
متعلق الربا وهو العوض اهـ شيخنا عزيزي اكل الربا بفتح الهمزة
الممدودة وكسر الكاف اي متناوله باي وجه كان وخص الاكل
لانه المقصود الاعظم من المال برماوي وموكله اي دافعه
وكاتبه اي الذي يكتب الوثيقة بين المترابيين برماوي
وشاهده بالافراد اي حاضره ولو غير شاهد وفي نسخة الروض
وشاهديه بالتثنية وهما اللذان يشهدان على العقد
اذا علما ذلك اي بانه ربا وانه باطل ومع ذلك فاثم الكاتب
والشاهد اخف من اثم الآكل والموكل لان الحاصل من كل منهما
الاقدار فقط على المعصية وفعلهما اذا رضيا به واقرا عليه
او لم يرضيا ولم ينهيا مع قدرتهما على النهي ع ش مع زيادة
وهو ثلاثة انواع وكلها مجمع على بطلانها ع ش على م ر ربا الفضل
ومنه ربا القرض بان يشترط فيه ما فيه نفع للمقرض غير نحو
الرهن شرح م ر وانما جعل ربا القرض من ربا الفضل مع انه ليس
من هذا الباب لانه لما شرط نفعا للمقرض كان بمنزلة انه باع ما
اقرضه بما يزيد عليه ع ش على م ر مع زيادة احد العوضين
ولو احتمالا ومنه ما سيأتي من مسئلة مد عجوة ودرهم في

بعض

بعض صور هامش شيخنا وربا اليد بما نسب اليها لعدم القبض
بها حالا برماوي او قبض احدهما اي بلا تاجيل وربا النسا
بفتح النون والمد اي الاجل واما النسل بالكسر فهو اسم للمرض
المخصوص الذي يقال منه عرق الانثى ومما جرب له ان يوخذ
الوزغ الصغير ويوضع في غاية بوضعها ويسد [illegible] وتربط على
الموضع فيبرأ برماوي وقال وهو البيع لاجل وان حصل
القبض في المجلس والعقد بهذا الباب الخ علم استعارات
تبويب المص اولى من جعل غيره له فصلا كالمحرر وقوله بيع
الربوي اي بيان بيعه اي بيان ما يصح منه مع الحل وما يفسد
الاتي هو مع الحرمة فاذا وجدت الشروط كلها كان العقد صحيحا
حلالا وان اختل منها واحد كان فاسدا حراما فتنبه على زيادة
على ما فيها اي من الشروط المتقدمة في بيع الربوي من كونه حالا
الخ انما يحرم الربا في نقد اي انما يوجد ويتحقق الربا الحرام فاندفع
ما قيل مقتضى هذا التعبير انه اذا لم يوجد المحصور فيه يتحقق
الربا دون الحرمة وليس كذلك ح ل وقوله الحرام صفة لازمة واتى
بها المص للرد على الحنفية القائلين بان الربا يوجد في كل متكيل
كالجبس لان علة الربا عندهم الكيل لا الطعم ولو قال انما يوجد في
نقد الخ لكان اولى وعبارة ع ش قوله انما يحرم الربا اي يتحقق
انما يوجد ويتحقق الربا في الحرام في نقد الخ وانما وصفه
بذلك مع ان العقود الفاسدة كلها حرام لاختصاصه بمزيد الاثم عن
بقية العقود او المراد بالربا اللغوي وهو مطلق الزيادة وعليه
فيكون في الكلام استخدام لانه ذكره في الترجمة بمعنى وهو الربا
الشرعي واعاد الضمير عليه بمعنى اخر وهو الربا اللغوي
وبهذا سقط ما يقال عبارته تقتضي ان الربا قسمان قسم حرام
وهو ما كان فيهما ما كان في العقود والمطعومات ولا حرام
وهو ما كان في غيرهما وليس مرادا وقوله وتوهم
شيء فيه ونحو مطلق الزيادة فيه شيء لانه يقتضي ان المحرم

انما هو الزيادة مع ان المحرم هو العقد فتامل وايضا يكون قولهم اعلى ربا الفضل بخلاف العروض اى فلا ربا فيها فيجوز بيع بعضها ببعض متفاضلا ع ش وذلك اى اختصاص الربا بالنقد ح ل لعلة الثمنية الاضافة بيانية اه ومن بيع النقد ببعضه تضييق للاثمان بخلاف ما اذا جعل كل منهما ثمنا لغيره والعلة معناها الحكمة فلا ينافي كونه من الربا من الامور التعبدية شيخنا ومثله ح ل بجوهرية الاثمان اى اعلاها غالبا احترز به عن الفلوس اذا راجت فانه لا ربا فيها ح ل وما قصد للطعم اى قصده الله تعالى ويعلم ذلك بان يخلقه الله تعالى عليما ضروريا بالبعض اصنافه كادم بان هذا للادميين وهذا للبهائم وخرج به الزيت الحار فلا ربا فيه لانه قصد للاستصباح به زى بضم الطا واما بفتحها فهو ما يدرك بالذوق وليس مرادا برماوى مصدر طعم اى مصدر سماعي له والقياس الفتح قال ابن مالك فعل قياس مصدر المعدى من ذى ثلاثة كرد ردا اى اكل تفسير لطعم المذكور فى كلام المص وهو بفتح الهمزة وسكون الكاف ويصح قراءته بفتح الكاف والهمزة واللام ويكون تفسير القوله طعم ع ش اظهر اسم يكون والطعم خبرا او بالعكس وهو اولى وان لم يوكل الا نادرا اى فالاكل لا يشترط فيه غلبة وانما الذى يشترط فيه الغلبة قصد الطعم فاذا كان اظهر مقاصده الطعم ربوى وان لم يوكل الا نادرا وهذا الحاصل جزم فى ان الفول ربوى لان قصده لطعم الادمى اغلب فيكون غير ربوى وان كان متناوله البهائم اغلب ولا ينافى ذلك ما ياتى عن الماوردى من ان ما كان تناول البهائم له اغلب يكون غير ربوى لان كلامه مفروض فيما لم يقصد لطعم الادمى غالبا بدليل تمثيله بالحشيش والتبن والنوى ايعاب باختصار شوبرى كالبلوط اى كالثمرة بفتح البا الموحدة وضم اللام المشددة كتنور وبعضهم كعصفور شجرة يحمل يوكل ويدبغ بقشره وقيل شجرة عظيمة الدلب فى الصورة بارض الشام كانوا يقتاتون ثمره قديما وهو المعروف الان بثمر الفؤاد تقوتا منصوب على المفعول لاجله او على التمييز المحول عن نائب الفاعل اى قصد تقوته شوبرى او تداويا المناسب لقوله الاتى والمقصود منه الاصلاح ان يقول او اصلاحا

بدل قوله او تداويا لان المتن نص على الجامع بين المقيس والمقيس عليه فى كل والجامع بين الملح وما الحق به هو الاصلاح لا التداوى الا ان يقال المراد بالتداوى لازمه وهو الاصلاح فتامل شيخنا كما توخذ الثلاثة الكاف بمعنى لام التعليل وما مصدرية والتقدير لاخذ الثلاثة الخ اى اخذ بعض افرادها بالنص والبعض الاخر بالقياس ثم الحق بها ان قيل قد تقرر عندهم ان تحريم الربا تعبدى والامور التعبدية لا يدخلها القياس اجيب بان الحكم بانه تعبدى حكم على المجموع بحيث لا يراد نوع ثالث على النقد والمطعوم فلا ينافي القياس فى بعض افراده كما قيل فى نواقض الوضوء ش الروض كالفول اى والحمص والترمس والما العذب عند اهل محل العقد اذ العبرة بكونه يسمى عذبا عند محل اهل العقد وبعضهم قال ينظر العرف العام كما قاله م ر وع ش عليه قال بعضهم الما العذب مصالح البدن فهو داخل فى التداوى وفى ش الروض ما يوافقه وفى كلام حج انه للمقوت ح ل وفى ش م ر انه داخل فى المطعوم لقوله تعالى ومن لم يطعمه فانه منى والتبن ربوى لانه اما للتفكه او للتداوى وكل منهما داخل فى المطعوم برماوى وعلى الملح ومثله الاطرون لانه يقصد به الاصلاح كما نقل عن الشرف المناوى قال ع ش وقد يتوقف فيه فانا لا نعلم اى اصلاح يترتب عليه انما هو من جزئيات المطعومات من الافتيات والتفكه والتداوى والتادم والذى يستعمل منه انما هو على سبيل الغش فى البضاعة التى يضاف اليها كالسقمونيا بفتح السين المهملة والقاف وضم الميم وكسر النون مقصورا وهى الشامكى او يشبهه برماوى والطينة اليابسة ربوية وكذلك الكيزان لانهما ناشئة منها فهى ربوية م ر وق ل والعظم الرخو بتثليث الراء برماوى والطعم اى فى قوله قصد لطعم ظاهر فى ارادة الخ اى المراد منه مطعوم الادميين اى ما قصد به الادميون وان شاركهم فيه البهائم كثيرا بل وان غلبها تناول لها كثيرا كالفول والشعير كما سيذكره فخرج ما اختص به الجن ولا يحنث دليل الاختصاص ليس الا هذه تناول من ذكر له دون غيره ح ل وان شاركهم فيه البهائم اى قصد الحاهو مقتضى السياق والاشتراك يصدق بذلك صور بان كان

[illegible]

قصد الادميين له اغلبه او البهائم او هما على السوا والمطوى قبل الغاية مقصد
الادميين فقط فهذه اربعة فى القصد تضرب فى خمسة التناول بعشرين بيانات
الخمسة التى فى التناول انه اما ان يختص بتناوله الادميون او يغلب تناولهم
له ومثلها فى البهائم او يتناولاه على السوا فمقتضى كلامه ان هذه العشرين
كلها ربوية اذ لم يفصل فى التناول واخرج ما اختص به البهائم فقط اى
قصد اذ الكلام فيه هذا ما تعطيه العبارة وقرر شيخنا ح فى المقام اخذا من
الرشيدى فقال والحاصل ان الطعام اما ان يكون اظهر مقاصده الادمى او يختص
به الادمى غلبة تناول الادمى له ومثلها فى البهائم استويا فى التناول وخمسة
فى مثلها ومثلها فى البهائم او استوى الامران قصدا هذه خمسة وفى التناول
خمسة ما اختص بتناوله الادمى غلبة تناول الادمى له ومثلها فى البهائم
استويا فى التناول وخمسة فى مثلها بخمسة وعشرين فغير الربوى ست
صور وهى فيما اذا قصد للبهائم فقط او كان اظهر مقاصده البهائم
او قصدا معا لكن فى الثلاثة اختص بتناوله البهائم او غلب تناول
البهائم له وبقية الصور وهى تسعة عشر فيها الربا فتأمل وهذا يخالف
ما صار اليه الشوبرى واعتمد شيخ مشايخنا عبده الديوى ان ما قصد للادميين
او كانوا اظهر مقاصده ربوى مطلقا اى فى جميع خمسة التناول وان ما
قصد للبهائم او كانت اظهر مقاصده غير ربوى مطلقا وما قصد لهما ان
اختص بتناوله الادميون او غلبوا فيهم او استووا مع البهائم فيه فربوى
وان اختص بتناوله البهائم او غلبها فيهما فغير ربوى فيكون الربوى ثلاثة
عشر وغيره اثنى عشر او البهائم اى قصد اذ الكلام فيه لكن هذا ينبغى
تقييده بما اذا لم يختص بتناوله الادميون او يغلب تناولهم له اخذا من
حمله كلام الماوردى ومن تسليمه ان الحكم للاغلب شيخنا والمناسب للكلام
شيخ شيخنا الشيخ عبده التقييد بما ذكر وقضيته اى قوله والطعم
الخ اى قصدا وقوله بالنسبة لهذه اما لصورة الاشتراك من حيث هى
لا بقيد كونه قصدا وانه كان هو المتبادر ليلا ينافى الحمل على ما اختص
به البهائم يحف قصرا شيخنا وان اكل البهائم له اغلب اى وان
اختص بالكل هذا كله ما تعطيه العبارة واما تحرير نفس المسئلة على

المعتمد فقد علمته مما تقدم عن الرشيدى وعن الشيخ الديوى فقول
الماوردى بالنسبة لهذه اى ما قصد به الادميون والبهائم الحكم فيما
اشتركا فيه اى فيما قصدا به للاغلب مخالف لذلك فانه يقتضى انه غير
ربوى وح يقال انه محمول على ما قصد به البهائم اى فقط ووافق الم على
هذا شيخنا ح ل فكلام الماوردى معتمد والحمل صح لانه يقتضى
انه اذا قصد لهما وكان تناول البهائم له اغلب يكون ربويا مع انه ليس
كذلك ع ش وعبارة سم ر فان قصد النوعين فربوى الا ان غلب تناول
البهائم له فيما يظهر وعبارة الشوبرى اعتمد شيخنا كلام الماوردى وقال
المطعومات خمسة اقسام ما يختص بالادميين وما يغلب فيهم وما يستوى
فيه الادميون وغيرهم وما يختص بغيرهم وما يغلب فى غيرهم فالثلاثة
الاول فيها الربا والاخيرات لا ربا فيهما وهل هذه الاقسام بالنسبة
للقصد او بالنسبة للتناول استوجه شيخنا ح ف الثانى لانه الظاهر
والقصد لا اطلاع لنا عليه لكن كلام الم وكثير من الحواشى ظاهر فى ان المدار
على القصد فيما اشتركا فيه ظاهر العبارة قبل الحمل ان الاشتراك فى القصد
فيناقض ما مر من انه اذا قصد به الادميون ولو مع البهائم ربوى مطلقا من غير
تفصيل فى التناول ثم ينبغى حمله على ما اذا قصد به البهائم فقط وح
يفصل فى التناول فقوله للاغلب اى فاذا غلب تناول الادميين له
وبالاولى ما اذا اختصوا به فهو ربوى واذا غلب تناول البهائم له او
اختصوا به فهو غير ربوى واما صورة الاشتراك على السوا فيعمى فى
التناول والحال انه قصد به البهائم فقط فلم تؤخذ من كلامه شيخنا
محمول على ما قصد الخ انظر كيف يتاتى هذا الحمل مع قوله بالنسبة
لهذه اى ما قصد به الادميون والبهائم ح ل الا ان يكون معنى قوله
اى ما اشترك فيه الادميون اى تناولا فلا فالحمل وح فيظهر الحمل
حرر والاولى ان يقال ان الاشارة راجعة للاشتراك لا بقيد القصد
ليشمل التادم اى فالمراد به ما يوكل للتادم به لا اكل الفاكهة فهو
شوبرى حلوا بالمد والقصر وعبارة المصباح الحلوى التى توكل
تمد وتقصر وجمع الممدود حلاوى مثل صحراء وصحارى بالكسر وجمع

المقصور حلاوى بفتح الواو قال الازهرى الحلوى اسم لما يوكل من
الطعام اذا كان معالجا بحلاوة ع ش عليه م ر ثلاثة امور لكن الاول
والثالث شرطان للصحة ابتدا والثانى شرط لها دواما كما فى شم ر
حلول اى بان لا يشترط فى العقد اجل برماوى اى فمتى اقترن باحد
العوضين تاجيل وان قل زمنه كدرجة ولو حل قبل تفرقهما لم يصح
شم ر وتقابض قبل تفرق يعنى القبض الحقيقى فلا يكفى نحو حوالة
وان حصل معها القبض فى المجلس كما فى شم ر وقوله فلا يكفى نحو حوالة
ومثله الابرا والضمان لكن يبطل العقد بالحوالة والابرا لتضمنها الاجا
وهى قبل التقابض مبطلة للعقد واما الضمان فلا يبطل العقد
بوجوده بل ان حصل التقابض من العاقدين فى المجلس فذاك والا
بطل بالتفرق عليه ع ش ولو بعد اجازة العقد اى وان
حصل القبض بعدها فى المجلس فلا يكفى على المعتمد م ر لان
الاجازة كالتفرقة ومماثلة يقينا اى حالة العقد اخذا من
قوله للجهل بالمماثلة حالة البيع والمراد ان يعلمها كل من العاقدين
ح ل خرج به اى باليقين جزافا بتثليث الجيم والقياس الكسر
لانه مصدر جازف قال ابن مالك لفاعل الفعال والمفاعلة
والاعوان مصدران سماعيان وضابط الجزاف هو ما لم يقدر
بكيل ولا وزن وان كان معلوما كيله او وزنه شيخنا نعم لو
باع صبرة بر مثلا باخرى الخ هذا مستثنى من عدم صحة بيع
الجزاف لان فى المسئلة الثانية عدم الكيل والوزن وما يدل على
ذلك واما الاولى فهى وان كان فيها عدم ذلك الا ان فيها ما
يدل على ذلك وهو قوله مكايلة او موازنة وهذا الاترج ما
ذكر عن كونه جزافا ح ل قال شيخنا ويحتمل ان تكون الاولى استدرا
على مفهوم قوله ومماثلة يقينا لان المراد المماثلة حالة العقد
والثانية على عدم صحة البيع جزافا ولعله اولى فتامل اه
على الخ ولو باعتبار كل منهما صاحبه حيث صدقه فان تبين خلافه
بان البطلان ع ش وفيه ان هذا الاعتبار يفيد الظن مع ان المراد

المماثلة

المماثلة يقينا الا ان يقال اقيم هذا مقام اليقين وقوله ثم تبايعا
لعل المراد بعد تمن يعد فيه احتمال النقص على من زيادة ولا نه
يحتاج فى قبضهما الخ اى الذى هو شرط لصحة العقد فمتى حصل القبض فى
المجلس ولو بغير كيل او وزن استمرت صحة العقد ولا يضر تفرقهما بعد ذلك
وهذا ظ فى الثانية لان التماثل فيها معلوم قبل واما الاولى ففيها اشكال لان
التماثل متوقف على الكيل او الوزن المتوقف عليه المساواة المتوقف
عليها الصحة واجيب بان مدار القبض الذى هو شرط الصحة فى
الربويات على القبض الناقل للضمان وهو لا يتوقف على كيل ولا وزن
ودوام الصحة متوقف على الكيل او الوزن فاذا حصل الكيل او الوزن
وخرجا متساويين استمرت الصحة والا تبين عدم انعقاد البيع بخلاف القبض
المتوقف عليه صحة تصرف البائع فى الثمن والمشترى فى المبيع فانه لا
بد فيه من الكيل او الوزن وهو محل كلام المتن الاتى فى الفروع حيث
قال وشرط فى قبض ما بيع مقدرا مع ما مر نحو ذرع ع ش عليه م ر ملخصا
وعبارة ح ل قوله ولا يحتاج فى قبضهما الخ لان قوله مكايلة او موازنة
بمنزلة الكيل والوزن بالفعل اى القبض الناقل للضمان لا المفيد للتصرف
لما سياتى ان القبض المفيد للتصرف لا بد فيه من الكيل للمكيل والوزن
فى الموزون وهذا يقتضى ان قوله ولا يحتاج راجع للمسئلة الاولى مع انه ظ
رجوعه للثانية وعبارة ع ن هو ظ فى الاولى بتعميمها وفى الاخيرة
والمراد بالتقابض ما يعم القبض فقيل لعل ايثارهم التقابض لئلا
يوهم التعبير بالقبض الاكتفا به عن احد الجانبين ويرد بان من
يعبر بالقبض يلزمه ان يقول منهما فالوجه ان ايثاره لكونه اسد
الغالب ايعاب شوبرى فيكفى الاستقلال بالقبض اى وان كان
للبائع حق الحبس لان الكلام فى القبض الناقل للملك لا المفيد
للتصرف ح ل ويكفى قبض ماذون العاقد الخ كانه قال والمراد
بالتقابض ما يكون من العاقد او ماذونه او احدهما وماذون الاخر شيخنا
قال سم على حج وحاصل هذا الكلام كما ترى انه يشترط قبض الماذون
قبل مفارقة الاذن ولا يشترط قبض الوارثين قبل مفارقة المورثين

المهتدين ولعل الفرق بينهما ان المورث بالموت خرج عن اهلية الخطاب
بالقبض وعدمه والتحق بالجمادات بخلاف الاذن ع ش على م ر ماذون
العاقد ولو سيده او وكيله وهو ظ بخلاف ما لو كان العاقد رقيقا ماذونا
له فقبض سيده او وكيلا فقبض موكله اى بالمجلس ولم ياذن له فى القبض
لا يكفى ح ل وكذا قبض وارثه نقل ابن شهبة عن الشيخ ابى على
تصويره لك بما اذا كان الوارث فى المجلس وذهب اليه بعض المتاخرين
لكن يتجه انه اذا كان الوارث فى غير المجلس وبلغه الخبر كان المعتبر
مجلس بلوغ الخبر فلا بد ان يقبض فيه قبل مفارقته والزام العقد
قاله الشيخ اى سم واقره شيخنا ابن م ر ومثل ذلك ما لو طرا على احدهما
مكرها ثم زال الاكراه فان المعتبر مجلس زوال الاكراه فيحتاج لتوكيل من
يقبض عنه او يقبض من وكيل الاخر وهذا حاصل ما ظهر سويرى وقول
المحشى فلا بد ان يقبض منه قبل مفارقته اى بان يوكل كل منهما فى الاقباض من
الاخر لانهما لا يمكنهما التقابض بانفسهما هـ سم بعد موته بالمجلس
اى مجلس العقد ان كان فيه او مجلس بلوغ الخبر ان كان غائبا عنه
م ر ع ش لانه اى الوارث فى معنى المكره ويكون محل بلوغ الخبر
بمنزلة مجلس العقد فاما ان يحضر المبيع له فيه او يوكل من يقبضه
قبل مفارقته له شم م ر وقوله بالمجلس متعلق بقبض واذا تعدد
الوارث اعتبر مفارقة اخرهم ولا تعتبر مفارقة بعضهم لقيام الجملة
مقام المورث فمفارقة بعضهم كمفارقة بعض اعضاء المورث مجلسه
ولا بد من حصول الاقباض عن الكل ولو باذنهم لواحد يقبض عنهم
فلو اقبض البعض دون البعض ينبغى البطلان فى حصته فلم يقبض
كما لو اقبض المورث بعض عوضه وتفرقا قبل قبض الباقى ع ش
عليه بكيل وان لم يعتد الكيل به كقصعة وقوله ويوزن ولو
بالقبان شم م ر اى فمتى كان الشئ يكال فى عهد النبى صلى الله عليه وسلم
فان معياره عندنا الكيل ولو بغير الالة التى يكال بها فى عهده
صلى الله عليه وسلم وبغير الالة المعروفة فى الكيل الان وكذا يقال
فى الوزن عادة الحجاز المراد بالحجاز مكة والمدينة واليمامة

وقراها

وقراها اى الثلاثة كالطائف وجدة وخيبر والينبع فلو احدث
الناس خلافه اى بان وزنوا المكيل فى غالب العادة او كالوا الموزون
فيه او استعمل الكيل والوزن فيه سواء لا اشكل على ما مر انه لو
اشترى نقدان فى الغلبة تخير بينهما لاحتلاف ما خذ البابين كما
يظهر بادنى تامل فزعم الزركشى استواءهما عجيب سويرى وفيه
انه هل قيل فى هذا بالتخيير لورود كل عن الشارع سويرى
سواء خرج بقوله غالب اولم يستعمل بان كان يباع جزافا
من غير كيل ولا وزن فيه خمس صور 2 فـ ان كان اكبر من تمر اى
تمر معتدل برماوى وهذا اى قوله وفى غيره للشك من زيادتى
كالجوز فى الاستوى انه مكيل كما ذكره ح ل واعتمده ع ش والتمثيل به لا
ينافى كونه مكيلا لان الغرض مجرد التمثيل لا الحكم وكثير ما يقع فى التمثيل
نحو ذلك واجاب شيخنا بان قولهم كالجوز تنظير فى كونه كالتمر
جرما لا فى الحكم لان المعتمد ان الجوز مكيل كما قاله ع ش وغيره
او دونه كالبن والبندق بلد البيع وان اختلفت فالذى يظهر
اعتبار الغالب فيه فان فقد الاغلب الحق بالاكثر شبها فان لم
يوجد جاز فيه الكيل والوزن ويظهر فى متبايعين فى طرفى بلدين
مختلفى العادة التخيير ايضا حج سويرى وعبارة البرماوى ولو
تبايعا شيئا كذلك بنقد مع اختلاف نقد البلدين فهل
يعتبر نقد بلد الايجاب او القبول او يجب التعيين القياس نعم
التعيين وهذا اى قوله والا الخ اعم لانه لا يشمل بقية الحجاز
الخ المعتمد من قوله وفى غير ذلك تعلم ان المكيل الخ
وان كان الوزن اضبط لان الغالب على هذا الباب التعبد به
فارق ما سياتى فى السلم من جواز السلم فى المكيل وزنا وفى الموزون
كيلا ان عد الكيل فيه ضابطا دون ما لا يعد فيه ضابطا كفتات
المسك والعنبر ح ل بالذهب اى يباع بالذهب وكذا الباقى
سواء بسواء تاكيد الغرض منه الاشارة الى المساواة فى المقدار حقيقة
لان المماثلة تصدق فى الجملة وبحسب الحزر والتخمين ح ل ويحتمل

رجوع المثلية الى المكيل والتسوية الى الموزون ونصب ذلك كله على الحال
بتاويله بمشتق اي متماثلين مستويين متقابضين في المجلس قاله الشيخ
في شرح الاعلام سنبوري   فاذا اختلفت هذه الاجناس اي الربوية ولو
جاز بيع شيء منها بالاخر اي من غير مماثلة   وقد اتحدا علة ح ل وق ل
ومع لازمه اي التقابض بالفعل   وخلولها اي فما كل خلين لا ما
فيهما واتحد جنسهما يشترط فيهما المماثلة وكل خلين فيهما الماء لا يباع احدهما
بالاخر مطلقا اتحد الجنس او اختلف لانهما من قاعدة مد عجوة ودرهم
وكل خلين في احدهما ماء ان اتحد الجنس لم يبع احدهما بالاخر لمنع
المماثلة والا بيع ه ج ر وفي قل على الجلال حاصل صور الخلول
المذكورة هنا ستة عشر صورة من ضرب اربعة في مثلها لانها اما من
عنب او زبيب او رطب او تمر وكل منها اما مع نفسه او مع واحد منها يسقط
منها ستة مكررة ويبقى عشرة منها خمسة صحيحة وخمسة باطلة لانه
ان لم يكن في الخلين ماء او كان الماء في احدهما واختلف الجنس فهو
صحيح والا فباطل سواء كان الماء عذبا او غير عذب خلافا لابن شهبة
في اعتماده الصحة في غير العذب اذ قاعدة مد عجوة والتعليل
بالجهل بالمقصود يردان عليه بل مقتضى هذا التعليل البطلان
في مختلفي الجنس فتامله   واللحوم ما يجوز بيع لحم البقر بلحم الضان
ولبن البقر بلبن الضان والمعز جنس وبيض دجاج ببيض
اوز مع تفاضل ولحم الضان والمعز جنس وكذا لبنهما لان الغنم
يشمل المعز ولحم البقر والجواميس جنس وكذا لبنهما لتناول البقر
لهما وبياض البيض وصفاره جنس ح ل ٢ فهي جنس واحد اي فلا
يباع بعضها ببعض للجهل بالمماثلة لتفاوتها في المقصود كما ياتي
في قوله ولا تكفي المماثلة فيما يتخذ من حب الخ   وبما تقرر اي من
قوله واتحدا علة   وتعتبر المماثلة اي المتقدمة وهي المعتبرة
حالة العقد فلا يرد ان العرايا فيها مماثلة لكنها مقدرة اي بتقدير
الجفاف حتى لو ظهر فيها تفاوت العوضين بعد الجفاف تبين
بطلان العقد لا موجودة حال العقد فتكون الرخصة فيها [illegible]

اي المماثلة المذكورة في اتحاد الجنس   في العرايا بالمثلثة لا بالتاء لانه
التمر اليابس فيصح قوله بجفاف بالنسبة اليه ش عام ر والاولى
تاخير التمر عن اللحم ليتصل بقوله في غير العرايا لانها خاصة به وهي
بيع رطب او عنب على الشجر خرصا بتمر او زبيب كيلا فيما دون
خمسة اوسق واخذ الشيخ التقييد بالثلاثة من قول المتن بجفاف
لانه انما يكون في هذه الثلاثة ولا يكون في غيرها من الربويات
ومن قول المتن الاتي ولا تكفي فيما يتخذ من حب الخ ومن قوله
وتعتبر في لبن الخ ولو عبر الشيخ بالكمال ليشمل اللبن وغيره من
المائعات كالخل وقوله بجفاف الباء سببية او بمعنى مع او ظرفية
بمعنى وقت بدليل قول الشيخ بعد للجهل بالمماثلة وقت الجفاف
اي تعتبر في ذلك الوقت او بمعنى عند كما يدل عليه قول الشيخ
الاتي فيه اشارة الى ان المماثلة تعتبر عندكما بدل الجفاف وقوله
من المذكورات حال من الغير اي حالة كون غيرها اي غير العرايا
من جملة المذكورات اي الامور الثلاثة وقوله وان لم يكن لها
اي للثلاثة سواء كان لها جفاف اولى وهذا التعميم انما ياتي في التمر
لا في العنب ولا في اللحم اذ كل منها يتاتى تجفيفه وهذه الغاية للرد
على الضعيف القائل بان الشيء اذا لم يكن له حالة جفاف يباع بعضه
ببعض ولو رطبا وتكفي المماثلة ح ل كما في ش م ر وعبارة اصله
مع ش م ر وما لا جفاف له كالقثاء والعنب الذي لا يتزبب لا
يباع اصلا وفي قول مخرج تكفي مماثلته رطبا بجميع الراء لان معظم
منافعه حال رطوبته فكان كاللبن فيباع وزنا وان امكن كيله
ورد بوضوح الفرق اذ الفرق هو ان ما فيه من الرطوبة
يمنع العلم بالمماثلة بخلاف اللبن ش عليه وقوله للجهل الان
اي حال الرطوبة وقوله وقت الجفاف ظرف للمماثلة شيخنا
بجفاف لها اي وان كان نادرا كالنقا فانها اذا اعتبت صح بيع
بعضها ببعض وهذا هو المعتمد م ر شيخنا ويشترط مع ذلك
عدم نزع نوى التمر لانه يسرع له الفساد ويشترط في اللحم انتفا

عظم اصلا وملح يوثر في وزن وتناهى جفافه لانه موزون وقليل
الرطوبة يوثر فيه بخلاف التمر ع ش م ر وسياق في الخ اذ به
يحصل الكمال اى لان المماثلة لا تتحقق الا في كامل وضابط
الكمال ان يكون الشئ بحيث يصلح للادخار كسمن او يتهيأ لاكثر
الانتفاعات به كلبن ع ش م ر اى مع امكان العلم بالمماثلة ليخرج
نحو القثاء والبطيخ فانها متهيئة للانتفاع لكن لا تعلم المماثلة
فلا يجوز بيع بعضه ببعض ع ش وكتب ايضا قوله العشر قوله اذ به يحصل
الخ الحصر المستفاد من تقديم المعمول اضافى اى بالنسبة للتمر والحب
بدليل قوله بجفاف له فلا ينافى حصول الكمال بغير الجفاف في غير
المذكورات كاللبن فلا يباع في غيرها اى غير العرايا وان لم يكن
لها اى المذكورات التى هى الحب واللحم والثمار بمجموعها البعض المراد
التمر حل بزيادة وعبارة ع ش وان لم يكن لها اى للمذكورات والمراد
ما يتعلق به البيع منها ولو ذكر الضمير لم يحتج لهذا التاويل لانه
يصير المعنى وان لم يكن له حرجا في ذلك لعود الضمير على الرطب
الذى تعلق به البيع كعنب لا يتزبب والقثاء مع انه اخص من
عنبها واحده قثاءة بالمد ايضا وهى تشمل الخيار والعجور والفقوس
كما في المصباح للجهل الان بالمماثلة المراد بالجهل بالمماثلة
عدم العلم بها فيشمل حال تحقق المفاضلة وقت الجفاف
اى فيما له جفاف وكتب ايضا على تقدير ان يكون له جفاف فلا
تكون العلة قاصرة ح ل وهو متعلق بمحذوف اى المعتبرة وقت
الجفاف كما يدل عليه قوله تعتبر عند الجفاف الخ والاصل
في ذلك اى في اعتبار المماثلة بالجفاف وفي قوله فلا يباع في غيرها
ح ل الخ سئل عن بيع الرطب بالتمر اى بقدره منه التمر او
او ازيد منه ح ل والاولى تفسير الحديث على الصورة الاولى اى قوله
اى بقدره لانها المتوهمة كما صرح به في قوله اخرى ويدل عليه
قوله اينقص الرطب اينقص الرطب استفهام تقريرى لينبههم
على علة الحكم لا استفهام حقيقى لان ذلك لا يخفى على احد



سوبرى فنهى عن ذلك اى قال فلا اذن سوبرى فيه اى في قوله
اينقص الخ اشارة قال الرشيدى الاولى ان يقول فيه ايماء اذ الظاهر
هذا من دلالة الايماء لا من دلالة الاشارة وفي البرماوى ما
نصه وجه الاشارة انما نقصان الرطب بالجفاف او وضوح منا ان
يسال عنه فكان الغرض من السؤال الاشارة الى هذا ومنه
تعلم ان امتناع بيع الرطب بالجاف لتحقق النقصان وامتناع
بيع الرطب بالرطب لجهل المماثلة والشارح اقتصر في الكلام على جهل
المماثلة وهو صحيح ايضا والحق بالرطب فيما ذكر اى في الحديث
نظرا للمعنى ولم يقل والحق به ايضا طرى باقى الثمار والحبوب لان
الالحاق في ذلك واضح اى لانهما كلها ثمار بخلاف اللحم ح ل
ويباع قديده بقديده اى اذا قدد بغير النار اخذا من قوله بعد
ولا يكفى فيما اثرت فيه نار بنحو طبخ شيئا بلا عظم اى مطلقا
كثر او قل لان قليله يوثر في الوزن ككثيره ومن العظم ما
يوكل منه مع اللحم كاطراف الرقاق وقوله يظهر في الوزن قيد
في الملح فقط لا في العظم لانه يمكن خلوه من العظم فلم يغتفر منه
شئ بخلاف الملح فانه لما كان من مصالحه اغتفر القليل منه ع ش عكس م ر
يظهر في الوزن ظاهره وان لم تكن عين الملح موجودة كان
شوى به اللحم والظاهر ان المراد ظهور له وقع وهل المراد ان له وقع
في نفسه او بالنسبة لما هو فيه من اللحم فيختلف بقلته وكثرته
حرر ح ل ولا يعتبر في التمر الخ ضعيف ع ش عليه ويقتضى انه
بالتاء المثناة فوق لانه قال بخلاف نحو التمر مما معياره الكيل
فلا يعتبر فيه تناهى جفافه ويشير لهذا الضبط قول الشارح بخلاف
اللحم لانه موزون فهذا الكلام يقتضى ان التمر بالتاء لان الذى يكال
واما الثمر بالثاء المثلثة فغالبه موزون لكن يكون قاصرا على
التمر فلا يشمل باقى الثمار بخلاف قراءته بالثاء المثلثة يكون
شاملا فتامل تناهى جفافه انما المراد بتناهى الجفاف وصوله
الى حالة يتاتى فيها ادخاره عادة ع ش وقال م ر ينبغى ان ضابط

حقا فيهما انه لا يطهر بزوال الرطوبة الباقية فتناهي الجفاف او في
المكيال لانه موزون يوخذ منه ان تناهي الجفاف شرط في الموزون
لا في المكيل فظهر اثره اي العجم الحائز باقي رطوبته كما يدل لذلك
عبارة م ر في شرح الروض فهو على حذف مضافين ويستثنى مما ذكر
الزيتون عبارة شرح م ر ويباع الزيتون بعضه ببعض حال اسوداده
ونضجه لانه كامل ولا يستثنى لانه جاف وتلك الرطوبات التي فيه
انما هي الزيت ولا مائية فيه ولو كان فيه مائية لجف اهـ قال ر ي وفيه
نظر اهـ ووجهه انه اذا وضع عليه ملح خرج منه ماء فيستعد ع ش
على م ر وقال بعضهم انه نوعان نوع لا مائية فيه ونوع فيه مائية
ويجوز بيع بعضه ببعض اي حال اسوداده ونضجه لانه كامل
م ر وع ش ومعياره الكيل ويلحق بالزيتون اي البيض فيجوز بيع
بعضه ببعض في قشره وزنا برماوي تنبيه نزع نوى التمر الخ
يشير بهذا الى شرط اخر زائد على اشتراط الجفاف وعبارة شرح م ر
ويشترط مع ذلك اي الجفاف عدم نزع نوى التمر الخ اهـ وهل من التمر
العجوة المنزوعة النوى فلا يجوز بيع بعضها ببعض ام لا لانها عملت
هذه الهيئة تدخر عادة ولا يسرع اليها الفساد فيه نظر والاقرب الثاني
الاول لان نزع نواها يعرضها للفساد اي شانه ذلك مع انها لا تخرج عن
ان تكون رطبا نزع نواه او تمرا فان كانت من التمر فعدم الصحة فيها
مستفاد مما ذكر وان كانت من الرطب فالفساد فيها مستفاد من قوله
لا يباع رطب برطب ولا بجاف والرطوبة فيها متفاوتة ومثلها بالاولى
التي بنواها لان النوى فيها غير كامن اهـ ع ش على م ر وفي ق ل خلافه
فراجعه فيبطل كمالها اي الذي كان حاصلا لانهما يسرع اليهما الفساد
بنزع النوى ولا يصلحان للادخار اي فلا يصح بيعهما بمثلهما وعلم منه
انه لو فرض تمر وزبيب لا نوى له بان خلق كذلك صح بيعه بمثله لكماله
شوبري نقلا عن م ر مفلق المشمش كبير المشمش اي يصح منه فيهما
فيصح البيع وقوله ونحوه كالخوخ والكمثرى لان الغالب في تجفيفهما
نزع النوى ح ل بر ببر مبلول اي كل منهما او احدهما ع ش وان جف
اي لتفاوت انكماشه عند الجفاف ومثله الفريك بالفريك اي في حال

رطوبته

رطوبته فان جفف بالشمس او في النار اللينة فانه لا يجوز بيع بعضه
ببعض كذا وجد بخط شيخنا ف وكالمبلول المقلي والتنور برماوي
فيما اي في ربوي ح ل فخرج الزيت الحار والزيت المتخذ من القرطم
ولو قال الشارح ولا يباع ربوي بما استخرج منه فيبيع اللبن بالسمن والسمسم
بالشيرج وبالكسب باطل لكان اولى برماوي كدقيق ومثله جريش
الفول والعدس والكنافة والشعرية وقوله وخبز اي ان اتحد جنسه
فان اتحد كخبز بر بخبز شعير جاز ومثل الخبز العجين والنشا بفتح النون
مع القصر ويجوز فيه المد ايضا برماوي فلا يباع بعضه ببعض ولا
حبه به واما بالنقد فيجوز بيعه ولو كان مخلوطا بالنخالة
لان النخالة قد تقصد ايضا للدواب ونحوها ويمكن تمييزها من
الدقيق بخلاف اللبن المخلوط بالماء فان ما فيه من الماء لا يقصد
به الا انتفاع وحده البتة لتعذر تمييزه ع ش على م ر ولا حبه به
لم يقل ولا بحبه لانه يقتضي شمول المتن لها وعلى جعلها من افراد
المتن على التسليم يقتصر الاستثناء الاتي في قوله الا في دهن على بيع
بعض كل ببعضه الاخر دون بيع كل بحبه كما اشار اليه الشارح بقوله فتنتفي به
المماثلة فيهما ح ل ملخصا اي لانه لا يباع الشيء بما اتخذ منه زي وقوله لانه
فيقتضي شمول المتن الخ اي مع انه لا يحتملها فقيل ويمكن حمله لها لان
قوله فيما يتخذ شامل لما اذا بيع المتخذ بعضه ببعض او بيع بحبه تامل
للجهل بالمماثلة تعليل قاصر عن بيع ذلك الشيء بحبه وعلة ذلك
انه لا يباع الشيء بما اتخذ منه اذا كان مشتملا عليه لانه يصير من قاعدة
مد عجوة ودرهم ح ل اهـ لانها ليست ربوية لانها لا تقصد للاكل
وبهذا فارق الكسب ومثل النخالة الحب المسوس اذا لم يبق فيه لب
اصلا ويصح بيع التمر بطلع الذكور دون طلع الاناث اهـ شوبري
وكسب اي ولو من لوز او جوز بخلاف ما لا ياكله غالبا الا البهائم
ككسب القرطم فانه ليس ربويا اهـ سم وكذا الكتان س ل وقوله صرف
راجع للكسب كما صنع الشارح لكن الحكم من خارج انه لا بد ايضا في الدهن
من كونه خالصا فان اشتمل على الكسب لم يصح فلو قال الشارح اي خالص

من دهنه وكسبه لكان اولى ليكون راجعا للاثنين شيئا عصيرا او
خلا اى حالة كون كل منهما صائرا عصيرا او خلا وهما جنسان لاختلافهما
اسما وصفة فيجوز بيع احدهما بالاخر متفاضلين حل لان ما ذكر
اى من الدهن والكسب وعصير العنب والخل والاثقال حالتا كالحل
فعلم اى من هنا ومن قوله وتعتبر المماثلة جفاف وقوله فالكثرى كالسمسم
يكون حبا ودهنا وكسبا وكالعنب يكون زبيبا وعصيرا وخلا وكاللبن
يكون حليبا وخاثرا ومخيضا وسمنا وجبنا ودهن السمسم هو الشيرج
والذى له حالتا فقط كعنب ورطب لا يتزبب ولا يتمر له العصير والخل
شيئا فيجوز بيع كل من دهن السمسم الخ هنا مسئلة مهمة
السمسم وما اتخذ منه ان السمسم والشيرج والكسب الخالص يباع كل منها
بمثله وكذا الشيرج بالكسب الخالص من الدهن ولو مع التفاضل في
الاخيرة ويمتنع بيع السمسم بالشيرج وبالطحينة وبالكسب لان الشئ لا
يباع بما اتخذ منه كما اشار اليه الش بقوله ولا حبه به وان لم يكن فيه
دهنية ولا بالشيرج كما يوخذ من قول المتن ولا تكفى فيما يتخذ منه
بحسب الذى لاشتماله عليهما فصور عشرة اربعة صحيحة وستة باطلة
كما يوخذ من الشراح ه سم على حج والشيرج بفتح الشين بوزن جعفر
كما نقله ع ش على م ر عن المصباح وعبارة شم م ر وليس للطحينة
المعروفة قبل استخراج دهنها حالة كمال فلا يباع بعضها ببعض ولا
يباع سمسم بشيرج اذ هو فى معنى بيع كسب ودهن بدهن وهو
من قاعدة مد عجوة ودرهم والكسب الخالص والشيرج جنسان
وحاصل ما فى بيع الكسب بالكسب انه ان كان مما يا كله الدواب
فقط ككسب الكتان جاز بيعه متفاضلا ومتساويا وان كان مما
يأكله الناس ككسب السمسم واللوز فان كان فيه خلط يمنع التماثل
لم يجز والا يجوز او خل العنب قاعدة كل خلين لا ماء فيهما
اتحد الجنس او اختلف او فى احدهما ماء واختلف الجنس جاز بيع
احدهما بالاخر وكل خلين فيهما ماء اتحد الجنس او اختلف او فى
احدهما واتحد الجنس لم يجز بيع بعضها ببعض فلا يباع خل التمر
بخل الزبيب لان الماء فيهما وهو ربوى فيصير من قاعدة مد عجوة



ودرهم فلا بد ان يكون الماء عذبا حل وتعتبر فى لبن اى فى هذه
الماهية الكلية ليناسب قوله بعد لبنا او سمنا لبنا هو وما بعده
احوال لكن على التاويل فى كل فبالنسبة للاول تقديره باقيا
بحاله لم يتغير وبالنسبة للاخيرين تقديره صائرا سمنا او مخيضا
شيئا فائدة سمن البقر اذا شرب مع العسل نفع من شرب السم
القاتل ومن لدغ الحيات والعقارب ه عبد البر وقرره ح ف او
مخيضا هذا من عطف الخاص على العام فليس قسيما للبن فيباع بمثله
وبالسمن وبالزبد فانه كان فيه زبد لم يبع بمثله ولا بزبد ولا بسمن
لانه يصير من قاعدة مد عجوة ودرهم زى وكونه من عطف الخاص
فيه شئ بل هو مغاير لان قوله لبنا بحاله اى ليس سمنا ولا مخيضا
فيكون المخيض قسيما للبن الثانى وقسما من الاول وعبارة شم م ر
ثم جعل المص المخيض قسيما للبن مع انه قسيم منه اراد بذلك اللبن
باعتبار ما حدث له من التمخض حتى صار كانه قسيم له وان كان فى الحقيقة
قسما فاندفع اعتراض كثيره ولعل هذا مع قطع النظر عن قول
الش هنا بحاله صرف راجع لكل من الثلاثة قبله فان كلا من الثلاثة
اذا اختلط بغيره لا يصح بيع بعضه ببعض بل ولا بالنقد وقول الش
الا فى اما المشوب الخ راجع للثلاثة ايضا اذ هو محترز القيد الراجع
للثلاثة وان كان فى قوله وبيع بعض المخيض الصرف ببعض ايهام
ان القيد راجع للاخير فقط لكن لا نظر الى هذا الايهام لان رجوعه
للثلاثة اغيد وفى اخر كلامه ما يشير الى اشتراط كون السمن صرفا
حيث قال اما قبل التمييز فلا يجوز وذلك للجهل بالمماثلة وفى شم
م ر يشترط ان يكون كل منها صافيا من الماء مثلا بيع بعض اللبن
عبارة م ر انواع اللبن اى فيجوز بيع الرائب بالحليب ولا يبالى
بكون ما يحويه المكيال الخ اى لما مر من قوله ولا يضر مع الاستواء
فى الكيل التفاوت وزنا لكن فيه ان الخاثر اكثر كيلا ايضا من غيره اى
ان ما يحويه المكيال منه اكثر مما يحويه من غيره ولم يظهر وجه عدم
المبالات بهذا فاملل من الخاثر بالثاء المثلثة فالنو المراد به ما ثخن

العلمب والرائب وفيه نظر اذ ذلك لا يتراكم على المكيال لكونه مايعًا فالاحسن حمل الخاثر هنا على الرائب اذ هو لجموده يتراكم على المكيال شيخنا قال في المصباح خثر اللبن من باب قعد اي ثخن اطلقهما العراقيون اي عن التفصيل بين المائع والجامد المنصوص منهما الوزن اي المرجح لا ما نص عليه الامام فلا يقال كيف اطلقت العراقيون الوجهين مع وجود النص واجاب ع ش بان المراد انهم اطلقوا الوجهين قبل اطلاعهم على النص وعلى هذا فالمراد بالنص حقيقته شيخنا التوسط وهو التفصيل المتقدم بين المائع والجامد وبيع بعض المخيض الصرف ببعض وكذا بالسمن والزبد متفاضلا وبيعه بالزبد حكى الامام الاتفاق عليه ح ل اما المشوب بما ونحوه فمحله اذا كان الما كثيرا يظهر في الكيل اما اليسير الذي لا يظهر فيه فلا يضر شوم ر قال ع ش ومحله في نحو الما اذا لم يكن من مصالحه كالذي يقصد به حموضته ويدخل في المشوب ما لو خلط بالسمن غيره مما لا يقصد للبيع مع السمن كالدقيق فلا يصح بيع المخلوط لا بمثله ولا بدراهم لان الخلط يمنع من العلم بالمقصود ع ش على م ر كجبن باسكان البا مع تخفيف النون وبضمها مع تشديد النون وتركه شوم ر ومصل هو المعبر عنه بمش الحصير وعبارة زي المصل والمصالة ما سال من ما الاقط اذا طبخ ثم عصر فهو المعروف هي ترجع لما تقدم والاقط كما يؤخذ من اللبن اذا وضع في النار وجمد ويوضع في فيه شي من الملح شيخنا الانفحة بكسر الهمزة وفتح الفا ويقال منفحة بكسر الميم مع فتح الفا وهو شي يؤخذ من كرش الجدي مثلا اصفر ما دام يوضع على اللبن فيجمد بخالطه الدقيق كان مراده بالدقيق فتات لطيف يحصل من اللبن عند جعله في الحصير وارادة جعله جبنا فكان مراده بالدقيق مادق ولطف شيخنا وقال شيخنا العزيزي المراد دقيق البر لان الاقطابين يضاف اليه دقيق فيجمدا اذا وضع على الحصير التي يعصر عليها سال منه المصل مخلوطا بالدقيق

ولا يباع الزبد بالسمن اي لان السمن ماخوذ منه ولا يباع الزبد بالنقد للجهل بالمبيع كما تقدم عن حج كاللبن المشوب بالما وتقدم ما فيه وهو انه قيل بصحته ح ل ويشكل على القول بعدم الصحة صحة بيع النقد المغشوش واجيب بان رواجه سوغ بيعه واعتمد البابلي صحة بيع الزبد بالدراهم تبعا للشيخ زي بعد افتائه بالمنع وقوله ولا اللبن بما اتخذ منه اي لاشتماله عليه كما لا يباع الشيرج والكسب بالسمسم وان كان اجناسا مختلفة والعنب والرطب بعصيره اوخله وان كانت اجناسا مختلفة لاشتمال السمسم على الشيرج والكسب واشتمال العنب والرطب على العصير والخل ع ل باختصار ومخيض ويجوز بيع المخيض المنزوع الزبد بالسمن متفاضلا اتفاقا وبالزبد كذلك شيخنا حج وقد يشكل بان الزبد لا يخلو عن قليل مخيض كما ذكره الشيخ فيصير من قاعدة مد عجوة فالقياس البطلان الا ان يحمل على ما لو بولغ في تخليصه حيث لم يبق فيه مخيض اصلا فيصح البيع كلحم مثال القطن ومثال الغلي كالسمسم ومثال الشي كالبيض ومثال العقد كالدبس والسكر وزي وانما صح السلم في هذه الاربعة لانضباط نارها ولانه اوسع نهاية شوم ر ودبس بكسر الدال وسكون البا وبكسرتين عسل التمر وعسل النحل قاموس وفي المختار انه عصير الرطب وقيل عصير العنب اذا طبخ وهو المعروف عند اهله ع ش ولو تبارا اي والحال انه تبار فالواو للحال اذ الكلام انما هو في التاثير بالنار شيخنا من الشمع بفتحتين الذي ينضج به قال الزاهد كلام العرب والمولدون يسكنونه والشمعة اخص منه مختار وقضيته ان الشمع بفتح الميم ايضا وانه مما يفرق بينه وبين واحده بالتا ع ش اما قبل التمييز فكالتمر ببيع التمر بعضه وفيه نواه بان النوى غير مقصود بخلاف الشمع في العسل فاجتماعهما مفض للجهالة شوم ر وانظر هاني قال واذا جمع عقد اي واحد وسياتي محترزه في قوله بخلاف تعدده الخ وقوله منا جانبين نعت جنسا وجنسين

بلغ

يعني في اي جنسا كانا من الجانبين وقوله واختلف المبيع اي تعدد والمراد
به ما يشمل الثمن وقولهم تعدده صادق بان يكون كله ربويا كما مسئلة
المتن وبان يكون بعضه ربويا وبعضه غير ربوي كمثال الش وهو قوله
وكمد عجوة وثوب الخ وقوله منهما اي من الجانبين ومن متعلقة باختلف
الذي هو بمعنى تعدد اي وتعدد المبيع في كل من الجانبين او في احدهما
فمن بمعنى في وعبارة الش في قوله واذا جمع عقد جنسا ربويا الخ خرج به ما
لو جمع ذلك عقدان بان قوبل كل جنس بجنسه او بالاخر كما يأتي في كلامه
وخرج بقوله جنسا ما لو جمع عقد جنسين في كل جانب جنس كصاع
بر وصاع شعير بصاعي تمر كما يأتي ايضا وخرج بقوله ربويا ما لو
جمع جنسا غير ربوي كثوب وسيف بثوبين وخرج بقوله من الجانبين
ما لو جمع عقد جنسا ربويا من احد الجانبين فقط كثوب ودرهم
بثوبين فلو فعل الش هكذا مراعيا المتن لكان احسن بطريقة الش
وهذه المسئلة مقيدة للتماثل المشترط في بيع الربوي بجنسه كانه
قال محل كون المماثلة تكفي ان لم ينضم للربوي شي اخر والا فلا تعتبر
وليس تابعا المراد بالتابع ما لا يقصد بمقابل وقوله بالاضافة
اي بالنسبة واختلف المبيع اي تعدد وهذا صادق بان يكون
كله ربويا كمثال المتن وبان يكون بعضه ربويا وبعضه غيره
كمثال الش بقوله وكمد عجوة ودرهم وثوب الخ وقوله بان اشتمل
الخ تفسير لقوله جمع او لقوله واختلف فالحاصل ان القيود
ستة والمراد بالمبيع ما يشمل الثمن جنسا تمييز محول عن الفاعل
شملهما كمد عجوة هو اسم لنوع من انواع تمر المدينة المنورة
يقال لشجرة لينة بكسر اللام وسكون التحتية قال تعالى ما قطعتم
من لينة الخ ويدل على ذلك اضافة المد اليه لانه العجوة المعروفة
لا تكال وسماه عجوة لانه يؤول اليها او انها نبتت اصطلاحية
والصيحاني نوع منه وسبب تسميته بذلك ما نقله السيد السمهودي
في تاريخ المدينة ان ابن المؤيد الحمودي ذكر في كتاب فضل اهل
البيت عن جابر انه قال كنت مع النبي في بعض بساتين المدينة

ويد علي بيده فمررنا بنخل فصاح ذلك النخل وقال هذا محمد سيد
الانبيا وهذا علي سيد الاوليا وابو الايمة الطاهرين ثم مررنا بنخل
اخر فصاح وقال هذا محمد رسول الله وهذا علي سيف الله فقال
النبي صلى الله عليه وسلم لعلي سمه الصيحاني فسماه بذلك فالمسمي
له حقيقة هو النبي صلى الله عليه وسلم قال شيخنا وقد اوصل
بعضهم انواع تمر المدينة الى مائة ونيف وثلاثين نوعا بر ماوى
وما ذكره ثلاث صور وعلى كل اما ان تكون قيمة المد مساوية
لقيمة الدرهم او اكثر او انقص فهذه تسع في اختلاف الجنس ومثلها
في اختلاف النوع كمد برني ومعقلي بمثلهما او ببرنيين او معقليين
وعلى كل اما ان تكون قيمة البرني مساوية لقيمة المعقلي او انقص
او ازيد فهذه تسع ومثلها في اختلاف الصفة كدينار صحيح ومكسر
بمثلهما او بصحيحين او مكسرين وعلى كل اما ان تكون قيمة الصحيح
مساوية لقيمة المكسر او انقص او ازيد فهذه تسع فالمجموع سبع
وعشرون منها اربعة وعشرون باطلة وثلاثة صحيحة وهي صور
التساوي في اختلاف الصفة ولعل الفرق بين صور التساوي في
اختلاف النوع وبينها في اختلاف الصفة ان الصحاح والمكسرة لما
كانت من صفات النقد كانت المساواة فيه محققة فصح في حالة
التساوي ونقل سم عن شيخه عميرة ان المراد بالمكسرة القراضة التي
تقرض من الدنانير والفضة ه ونقله ع ش وما عدا ذلك وان كان
نصفا شريفيا او ربع ريال يقال له صحيح ح ف او بصحيحين لم يقل او
بثوبين لانه ح ليس من القاعدة وقيد قال بعضهم ينبغي لان
يكون مثالا لاختلاف النوع ولاختلاف الصفة بحسب اعتبار المعتبر
وقوله وقيمة الخ قيد في الصفة فقط اه سلطان لكن يؤخذ منه ان
انه مثال لاختلاف الصفة فقط مميزين وانظر لم يقل مثل
ذلك في الجنس مع انه قيد معتبر فيه ايضا بدليل قوله الاتي ولا احد
الجنسين بجنسه من الاخر الخ غاية الامر ان في مفهوم هذا القيد بالنسبة
الى الجنس تفصيلا يعلم من كلامه الاتي وخرج به غير المتميزين بينهما

بمثلها صحيح سواء ظهر الردى فى المكيال اولا نقصد اخراجه لبو كل وحده
على المميز اولا واما تقييد الجنس به فى مفهومه تفصيل بان يقال ان كثر
المختلط بحيث يقصد اخراجه لبو كل وحده لم يصح والاصح اذا علمت
ذلك فلا يخفى ان التقييد به انما يظهر فى جعل قوله وكجيد الخ مثالا للنوع
كبر ابيض ببر اسود وعليه فلا يظهر قوله وقيمة الردى الخ لان
صور النوع الستة باطلة وان كان ما ذكرمثالا للصفة وقيد بالنقد
لا يظهر التقييد بقوله متميزين لان التفصيل بين المتميز وغيره انما
هو فى غير النقود قنه بن شيخنا ح ف وقال شيخنا العشماوى قوله
متميزين فى كلام الش انه قيد فى كل من النوعين والصفتين وليس
كذلك بل هو قيد فى النوعين فقط وقيمة الردى الخ فان قلت
ما الفرق بين الجنس والنوع حيث لم ينظر فيهما الى اختلاف القيمة
وبين الصفة حيث نظر فيها اليه قلت الفرق ان الجنس والنوع
مظنة الاختلاف كثيرا وان وقع عدم اختلاف فهو نادر فاكتفى فيهما
بالمظنة والصفة ليست كذلك فالذى وهذا يدل على ان السوى
والجيد مثال لاختلاف الصفة وقوله متميزين يقتضى انه مثال
لاختلاف النوع لان التميز ليس شرطا فى اختلاف الصفة فتامل
دون قيمة الجيد اى اوازيد ومفهومه انه اذا كانت
مثلها لا يبطل البيع وفيه ثلاث صور لان الردى والجيد المتساويين
قيمة اما ان يباعا بمثلهما او بجيدين اوردئين وهذا ان جعل
مثالا للصفة وقيد بالنقد لكن لا يظهر التقييد بقوله متميزين
لان التفصيل بين المتميز وغيره انما هو فى غير النقود ش ح ف
عن فضالة بفتح الفا ش برى بقلادة اى اسم لمجموع الخرز
والذهب مع الخيط وقوله فيها الخ يقتضى انها اسم للخيط الا ان
يقال انه من ظرفية الجزء فى الكل اى كل واحد من الاجزاء فى الكل
تباع بتسعة دنانير ظاهره انها كانت معرضة للبيع ولم يتعلق بها
صورة عقد ثم رأى انه ابتاعها رجل وهى ظاهرة فى انه وقع عليها
صورة عقد من الرجل ولا مانع لانه بتقدير ذلك يكون غرضه صلى
الله عليه وسلم بيان ان العقد الذى صدر منه فاسد وان الطريق فى
صحة بيعها افراد كل من الذهب والخرز بعقد ع ش فامر صلى الله
عليه وسلم بالذهب اى بنزعه وفى رواية اى بدل قوله فامر بالذهب
الخ لا تباع الخ هذا ما تقدم من انه امر بالذهب وحده فى الجواز ثم قال
لا تباع حتى تفصل فامتنعوا من البيع فامر بنزع الذهب وحده
ثم قال الذهب بالذهب الخ ع ش حتى تفصل اراد التفصيل
بالعقد بان يفصل هذا بعقد وهذا بعقد م ر ولا ينفى بعده من
السياق اى لا التفصيل بالقطع ثم بيع الجميع بذهب لانه ح يكون من
قاعدة مد عجوة شوبرى وقال بعضهم حتى تفصل اى تخرج من الخيط
للوزن وتفصل فى العقد بعد ذلك او تفصل فى العقد كما يقول بعتك
الذهب بمثله ذهبا موازنة ثم توزن ولان قضيته اى لازمه وجهة
الخ اعتبارا بالقيمة قال طب لم ينظروا الى القيمة فى باب الربا
وانما نظروا الى معيار الشرع حتى يصح بيع الربوى الردى بجنسه الجيد
مع المماثلة الا فى قاعدة مد عجوة ودرهم فانهم نظروا الى القيمة عند
اختلاف الجنس او الصفة لتأتى التوزيع ه عبد البر على التحرير
والتوزيع الخ وان اعتدل سعره المدين وضرب الدرهمين والحا
ء المعين ولا يشكل بصحة الصلح عن الف درهم وخمسين دينارا بالف
درهم كما ذكروه فى الصلح لانه فى الذمة وخرج بالصلح ما لو عوض
دائنه عن دينه النقد نقدا من جنسه وغيره او وفاه به من
غير تعويض اى لفظه بل بلفظ بمعناه كخذه عن دينك مع الجهل
بالمماثلة اى مماثلة الجملة للنقد المعوض عنه فلا يصح وفارق
صحة الصلح عن الف بخمسمائة بان بلفظ الصلح يقتضى مسامحة
المستحق بالقليل عن الكثير فيقتضى ابراء المدين الا ابراء عن الباقى زى
وقد يقال لا حاجة لقوله مع الجهل بالمماثلة لان الغرض ان العوض
من جنسين وانما يحتاج اليه كلام م ر حيث قال ما لو عوض دائنه
نقدا من جنسه ولم يقل وغيره وعبارة شرح الروض واعلم ان قاعدة
مد عجوة ودرهم فى بيع الاعيان فلا يشكل بصحة الصلح الخ الى

المفاضلة اى فى ثمانية عشر صورة والجهل بالمماثلة فى ستة لان فى كل منها
اختلاف الجنس والنوع ستة صور فيها المفاضلة محققة وثلاث فيها
الجهل بالمماثلة   ففى بيع مد ودرهم اى بيانا لآداة التوزيع هنا
الى المفاضلة او الجهل بالمماثلة فى بيع مد ودرهم الخ وكذا يقال
فيما اذا بيعا بدرهمين او بمدود رهم وهذا كله فى اختلاف الجنس
ويقال مثله فى اختلاف النوع واختلاف الصفة فهذا المثال الذى
ذكره انما يقاس عليه مثله من بقية الصور القاعدة المذكورة اى   قوله
طرق نفسه   بتفصيل العقد الاول بتفصيل العوض واظهر فى محل
الاضمار للايضاح او المراد بالعقد المعقود عليه فيكون الاتيان بالاسم
الظاهر اظهر وهذا مفهوم قوله عقد وقوله بان جعل فى بيع درهم
الذى مصرحا فلا تكفى نية الجعل المذكور وعبارة م ر وما ذكره
بعضهم من كون نية التفصيل كذكره واقره حج محمول كما قاله ... على ما لو كان
نعد ان ... تكفى نية احدهما ولا ينافيه ما مر من صحة البيع
بالكناية للاعتبار فى الصيغة ما لا يعتبر فى المعقود عليه
ولو لم يحتمل الا هذا محترز قوله جنس ربويا من الجانبين وفى
الى بعاب الصحيح بعدم جواز بيع خبز البر بخبز الشعير وان اشتمل
كل منهما على ما ... لاستهلاكهما فليس من القاعدة المعترض
دل   بيرنه بفتح البا الموحدة وسكون الرا المهملة نسبة لشخص
يقال له راس البرلية نسبة لانه اول من غرس ذلك النخل
معقلى بفتح الميم وسكون العين المهملة وكسر القاف نسبة لمعقل
ابن يسار الصحابى برماوى   فلهذا اى لجواز البيع فيما ذكر دونه
هنا اى على عبارة الاصل ونصها واذا جمعت الصفقة ربويا من
الجانبين ه وظ صنيع الشارح ان الاحتراز عما ذكر لا يحصل بعبارة الاصل
وحدها وهو كذلك اذ يصدق على ما ذكر ان العقد جمع ربويا
من الجانبين وهو النقد فى جانب والمطعوم فى اخر وظاهره انه
يقتضى ان الاحتراز عما ذكر بلفظة الجنس التى زادها فقط والظ
انه غير صحيح اذ لو صح الاحتراز عما ذكر بها وحدها لكان معظم

مسائل القاعدة خارجا بها كبيع مد عجوة ودرهم بمثلها لان العقد
جمع جنسين فى كل جانب فهذه الصورة كصورة دينار ودرهم بصاع
بر وصاع شعير فى ان كلا قد جمع العقد فيه جنسين احدهما واحدا
فالحق ان الاحتراز عما ذكر حصل بمجموع المزيد والمزيد عليه
فى القيد المجموع لما ذكر   ه وجملة قوله جنسا ربويا من الجانبين وحينئذ
الاحتراز ان العقد فيما ذكر لم يجمع جنسا لثانى الجانبين بل الجنس الذى
فى احدهما غير الجنس الذى فى الاخر تامل شيخنا   لئلا يرد ذلك اى
دخولا وهو علة للعلل مع علته وهى قوله ولهذا لانها علة لزيادة
لئلا يرد بيع الدار ... اى لينتفى خروجه وقوله مع خروجه
عن الضابط اى على كلام الاصل   اى ولو كان الربوى ضمنيا من
جانب واحد اى متى كان الضمنى غير متهيئ للانفصال والبروز
كالمثال الذى ذكره او كان متهيئا له كبيع لبن بشاة فيها لبن من جنسه
شيخنا   لوجود الدهن عبارة م ر ولو ضمنيا كسمسم بدهنه
اذ بروز مثل الكامن فيه يقتضى اعتبار ذلك الكامن بخلاف نحو عقله
فانه مستتر فيه فلا مقتضى لتقدير بروزه   بخلاف ما لو كان ضمنيا
اى ولم يتهيأ للخروج ليخرج بيع بقرة ذات لبن بمثلها فهو باطل مع ان
الربوى ضمنى من الجانبين ه ح ف   كبيع سمسم بسمسم هذا يخرج
بقوله واختلف المبيع لانه لم يتحقق الاختلاف فهو مدخل
... بخلاف ما اذا كان من جانبين تامل فرع لو باع فضة
مغشوشة بمثلها او بخالصة فان كان الغش قدرا يظهر فى الوزن
امتنع والا جاز كذا بخط شيخنا بهامش المحلى ه   كبيع دار فيها
بيرما الخ قال م ر فى شرحه ويجوز بيع دار فيها معدن ذهب مثلا
جهلاه بذهب لان المعدن مع الجهل به تابع لانها فاذا لحق
مقصود الدار فالمقابلة بين الدار والذهب الذى هو الثمن
خاصة فصح وقولهم لان الجهل بالمماثلة فى باب الربا محله فى غير
التابع اما التابع فيتسامح بجهله والمعدن من توابع الارض
كالحمل يتبع امه فى البيع وغيره ولا ينافيه عدم صحة بيع ذات

اللبن بمثلها لان النوع جعل اللبن في الضرع كهو في الاناء بخلاف المعدن ولان
ذات اللبن المقصود منها اللبن والارض ليس المقصود منها المعدن فلا
بطلان اما لو علما بالمعدن او احدهما وكان فيها تمويه ذهب يحصل
منه بالعرض بالعرض على النار لم يصح لانه مقصود بالمقابلة بحرمة
منه القاعدة مد بالعرض كما وضحته في شرح الروض لان المماثلة
انما تعتبر على العاقدين به تابع بالاضافة الى الدار لعدم العقد
البيع غالبا بخلاف المعدن ولا ينافي كونه تابعا بالاضافة كونه
مقصودا في نفسه حتى يشترط التعرض له في البيع ليدخل فيه
والحاصل انه من حيث انه تابع بالاضافة اغتفر من جهة الربا
ومن حيث انه مقصود في نفسه اعتبر التعرض له في البيع ليدخل
فيه ز ي واعلم انه لا يضر مفهوم قوله متميزين يسيرة ليس
بقيد لم يظهر في المكيال اي لم ينقص المكيال بسببه وهذا من
والمعتمد عدم الضرر مطلقا ظهرت او لم تظهر ع ش بزيادة قد
حبات من الاخرى اي يسيرة كما صرح به م ر بقوله بحيث لو ميزان
لتفاوت كونها يسيرة كقدح شعير في اردب قمح فان القدح
يقصد اخراجه من الاردب لقلته والمعتمد ان اختلاط احد
النوعين بالاخر لا يضر مطلقا واختلاط احد الجنسين بالاخر ان
كثر بحيث يقصد اخراجه للاستعمال وحده وان اثر في الكيل
كما في شرح م ر وعبارته وظاهر كلامهم الصحة هنا وان كثرت حبات
الاخر وان خالف في ذلك بعض المتاخرين اذ الفرق بين الجنس
والنوع ان الحبات اذا كثرت في الجنس لم تتحقق المماثلة
بخلاف النوع وقوله والمعتمد الخ وعليه يلغز ويقال لنا شيئان
يجوز بيعهما عند الاختلاط لا عند الانفراد وهما النوعان ويجوز
بيع بر بشعير وفيهما او في احدهما حبات من الاخر يسيرة بحيث
لا يقصد تمييزها لتستعمل وحدها وان اثرت في الكيل كما في شرح
م ر كبيع نحو لحم ولو لحم سمك وجراد بحيوان حي فخرج السمك
والجراد الميت وهو نظير في الحكم وليس من القاعدة بخلاف

بيع اللبن بالحيوان وبيع البيض بالحيوان فانه صحيح فيه وبيع
لبن بقرة بشاة ولو في ضرعها لبن يقصد للحلب وبيع بيض بدجاجة
لا بيض لها وان اتحد جنسهما ولا يصح بيع ذات لبن بذات لبن ولا
ذات بيض بذات بيض اذا اتحد جنسهما الا في الادميات ح ل والا
راجع لذات اللبن وعبارة م ر ولو باع ذات لبن مأكولة بذات لبن
كذلك من جنسها لم يصح اذ اللبن في الضرع ياخذ قسطا من الثمن
بخلاف الادمية ذات اللبن وفرق بان لبن الشاة مثلا في الضرع
له حكم العين ولهذا امتنع عقد الاجارة عليه بخلاف لبن الادمية
فله حكم المنفعة ولهذا جاز عقد الاجارة عليه ه ولو باع شاة
ذات لبن ببقرة ذات لبن صح لاختلاف جنس الحيوانين وجنس
اللبنين لان الالبان اجناس والبقر والجاموس جنس وكذا الغنم
والمعز وابو داود مرسلا وارساله مجبور باسناد الترمذي
له م ر قال الماوردي المرسل عند الامام الشافعي مقبول ان اعتضد
باحد امور سبعة القياس او قول الصحابي او فعله او قول الاكثرين
او انتشر من غير دافع او عمل به اهل العصر او لم يوجد دليل سواه
وهذا هو القول الجديد وضم اليها غيره الاعتضاد بمسند آخر او مرسل
آخر او بمسند ه برماوي ولنهيه عن بيع الشاة باللحم جعل اللحم
في الدليل ثمنا وهو في المتن مثمن فلم يطابق الدليل المدعى ويجاب
بانه اشار بالدليل الى انه لا فرق بين جعل اللحم ثمنا او مثمنا فكانه
قال كبيع نحو لحم بحيوان وعكسه الالية بفتح الهمزة والكلية بضم
الكاف ح ف ان كان مما يؤكل كالسميط الا ما خشن
فما نهي عنه من البيوع وغيرها اي مما له تعلق بالبيوع كالنجش
والسوم على السوم وتلقي الركبان فانه حرام وان لم يبطل البيع ح ل والا
فالعنوان شامل للصلاة والحج وغيرهما ولم يتعرض لشيء منها ش ولكن
عبارته الخ في هذه الترجمة لا تصدق بقوله فيها باب ومع بيعها
خيار الخ ولا تصدق ايضا بفصل تفريق الصفقة الاتي مع ان المحشي
جعله مندرجا تحت هذا الباب حيث عبر فيه بفصل وعبارة م ر

وجه في تعبير الترجمة ربما يخدش به حيث قال باب في البيوع المنهي عنها
وما يتبعها والحق بينها وبين عبارة الشيخ للمتأمل هذا وقد
ترجم لتعريف الصفقة صاحب الروض بباب فلو جعل المتن مثله
لكان احسن تأمل وانما ذكر المصنف هذه المنهيات ردا على الجاهلية
الذين كانوا يفعلونها والنهي عنها قد يقتضي بطلانها بان كان
لخلل في العقد اولا زمه بان فقد بعض اركانه او شروطه وقوله
لخلل في العقد كبيع حبل الحبلة فان المبيع معدوم وقوله اولا زمه
كبيع الملامسة فقوله بان فقد الخ لف ونشر مرتب قال
قال وهذه المنهيات صغائر وقال جواز التعزير عن الكبائر
وقد يحتاج في ان الكل من الكبائر عن عسب الفحل لم يقل عن
بيع عسب الفحل لان المراد اعم من ذلك كما يدل عليه قوله فتحرم
اجرته وهو ضرابه بكسر الضاد قال في المصباح وضرب الفحل
الناقة ضرابا بالكسر نزا عليها اه وهو ظاهر في ان الضراب مصدر ضرب
وعليه فهو مصدر سماعي والا فالضراب وزنه فعال بالكسر وهو
مصدر لفاعل فقياسه ان يكون مصدر ضارب لا ضرب
وقدم هذا القول لانه الاشهر ومن ثم حكى مقابله بيقال
ويقال ماؤه اي الذي هو اصله اخذا من قوله الاتي والمعنى
فيه الخ قال في متن المنهاج ويقال اجرة ضرابه ولعل سبب
اسقاط الشيخ له رجوعه في المعنى الى الاول على حذف مضاف
اي حذف المضاف لان فيه مضافا بدل عسب الفحل
واخذه كما ياتي واخذ البدل كبيرة لانه من اكل اموال الناس
برماوي نبه في النهاية ان الاحكام الشرعية انما تتعلق بافعال
المكلفين والضراب فعل غير المكلف والماء عين لا يتعلق بها حكم
زي مثلا اجرة ضرابه على التفسير الاول او مائه على التفسير
الثاني وهذا التقدير هو الحامل على ان الشيخ لم يقدر بيع عسب
الفحل كما فعله فيما بعده حل فتحرم اجرته اي دفعها واخذها
وتحارفيجوز الاستئجار لتلقيح النخل بان الاجير قادر

على التلقيح ولا عين عليه اذ لو شرطت عليه فسد العقد شوبري
والمراد من قوله فتحرم اجرته اي اجارته كما يؤخذ من قول الشيخ
للضراب كذا قيل ولكن الانسب لقوله وثمن مائه بقاء الاجرة على
ظاهرها فتكون اللام للتعليل وعلى الثاني للتعدية وهل يستحق
اجرة المثل كما في الاجارة الفاسدة وقد يقتضي التعليل عدم
الاستحقاق تامل شوبري واستوجه ع ش الاستحقاق وعليه
فالمراد اجرة مثله لو استعمل فيما يقابل باجرة كالحرث مدة وثم
يرد عليه بالانتفاع المذكور والمعنى فيه اي في النهي من
حيث ما يقتضيه من الفساد فكانه قال والحكمة في الفساد الخ
وعبارة م ر او صح من هذه ونحوها فحرم ثمن مائه وبطل
بيعه لانه غير متقوم الخ ولا يصح رجوع الضمير للحرمة لان
هذه العلة لا تنتجها وقوله ان ماء الفحل الخ راجع لقوله وثمن
مائه وقوله وضرابه راجع لقوله اجرته فقوله وضرابه معطوف
على ما قبله سبيل اللف والنشر المشوش ح ل ليس بمتقوم اي
ليس له قيمة وليس المراد بالمتقوم ما قابل المثلي وقوله وهو
معقود على تسليمه المناسب التعبير سابقا على التسليم اذ يتوقف
ولا مقدور على تسليمه شيخنا ح ف لتعلقه باختياره والانزا
في له ضرابا وهو عينه وما قيل من صحة استيجاره للانزا محمول على
ما اذا استاجره مدة لا يشاء فله انزاؤه وهذه الطريقة
واحدة على ما تم حينئذ اضطر اليه اهل ناحية وعليها حمل قول
بعضهم ان صحة كبيرة قال قال ع ش عليه م ر فان قلت طريق
ذلك ان يوجره له زمنا معينا لينتفع به ما شاء بخلاف ما لو استاجره
لمعين كالحرث فليس له الانزا واذا وقع الفحل في حال ضرابه فمات
او انكسر ضمنه صاحب الانثى اذ اكان معها مستعيرا له لانه تلف في
حال الاستعمال المودون فيه بغيره لانه كوقوع البهيمة في بيت
الدقيق حالة طحنها اما اذا كان مستاجرا له فلا ضمان ومالك
الانثى الخ عبارة ح ويجوز الاهدا لصاحب الفحل بل لو قيل بندبه

لم يبعد واعارته للقراب مجبوبة اي مستحبة كما في حج وعمل ذلك
حيث لم يتعين والا وجبت وكان الاصح انها منها كبيره حيث لا زرد
عليه في ذلك وتجب الاعارة مجانا ويفرق بينه وبين المصحف
حيث لا تجب اعارته مجانا وان تعين لقراءة الفاتحة بان لم يكن في البلد
غيره بان المصحف له بدل بان يلقنه غيبا بخلاف هذا هو وخالف
الامام احمد في الاستحباب وبيعه وقفه للقراب واذا اتلف شيئا
لا يضمنه الواقف بخلاف ما لو وقف عبدا فضمان متلفاته عليه
والفرق بينهما ان العبد متلفاته متعلقة برقبته وقد فوتها المالك
بالوقف والعجل لا يتعلق برقبته متلفاته فالضمان في متلفاته
على من هو تحت يده ولو جنى ستعفض على العجل الموقوف اخذت
قيمته ويشتري بها غيره ووقف مكانه برماوي وهو
نتاج النتاج فيه اطلاق حبل الحبلة على نتاج النتاج فيه مجاز
الاول لان الحبل خاص بما في البطن والنتاج خاص بالمنفصل
ورد ذلك بان زي وغيره من الحواشي صرحوا بان هذا اطلاق
لغوي الا ان يكون مراده انه مجاز شرعي وعبارة ح ل قوله وهو
نتاج النتاج اي لغة بان يقول بعتك ولد ما تلده وهذا
بيع حبل الحبلة حقيقة وقوله او بيع شيئا بثمن الى هو بيع
حبل الحبلة على التسامح اي البيع المتعلق به فالاضافة لادنى
ملابسة ويظن شارح الفقهاء م ر وزي اي الى نتاج النتاج
وهذا هو المسمى في الربط بالمقاومة وهو بيع الدواب ويوجل
الثمن الى ان يوخذ من اولاد الدابة ولا ايم بمعنى فاعل لان
هذا اما علي فتعدد وجهه كما ذكره ع ش وقوله او بيع شيئا
هذا التفسير ابن عمر راوي الحديث وبه قال مالك والشافعي برماوي
وهو تفسير النون اي وفتحها ح ل وشم ر بمعنى المفعول
ماخوذ من نتجت الناقة بالبناء للمفعول لا غيره م ر اي في صورة
الفعل المبني للمفعول لكنه في الحقيقة مبني للفاعل فنتجت الناقة
بمعنى ولدت فالناقة فاعل ع ش ولا يقال حبل لغير الادمي

لا

٧٩

الاعجاز اعني تجوز من وجهين الاول اطلاق الحبل على الحمل وهو
مختص بالادميات والثاني اطلاق المصدر على اسم المفعول
وهو المحمول زي وعلاقة الاول الاطلاق لان الحبل خاص بحمل
الادميات اطلق هنا على مطلق حمل سواء كان في الادميات
او في غيرها وعلاقة الثاني التعلق على التفسير الاول هو
ان يبيع نتاج النتاج والثاني ان يبيع الدابة ع ش ملقوحة اي
معه ملقوح بها يعني حذف وايصال يقال لقحت الناقة من باب
تعب فهي لاقح اي حملت فهي حامل برماوي وهي لغة جنين الناقة
خاصة يرد علينا ان المعنى اللغوي اخص من الشرعي مع ان المشهور
العكس الا ان يقال هذا المشهور اغلبي والاغلب يكونان متساويين و
العام وقد يكون اللغوي اخص كما هنا شيخنا من الاجنة سيبل
الذكر والانثى وانظره مع قوله جمع ملقوحة سويري ويمكن ان
الثاني ملقوحة للمبالغة او للوحدة شيخنا وعن بيع المضامين
سميت بذلك لان الله اودعها في ظهورها فكانها ضمنتها قاله
الازهري وغيره وقال شيخنا ح ف سميت بذلك لانها في ضمن
الفحول من المال قلت يستغنى عن هذا بما تقدم في العسب
ما وجه ذكره قلت وجهه ورود النهي عن خصوص الصفقتين
فو بابيتوم مخالفة المتروكة للمذكورة مع ان لكل منهما معنى اخر
سويري واجيب بان الراجح في عسب الفحل انه اسم للضراب
وبعض الناس فسر الاول بان يشتري ماءه للانثى مثلا وهنا
يشتريه مطلقا ولينظر ما مستند ذلك ح ل وربما يدل على ذلك
كلام الشارح وكتب ايضا قال الحول الذي في حملة يسمى بالثمين يسمى
عسبا ويسمى مضمونا او مضامينا فجمع بينهما لورود النهي عن خصوص
الصفقتين وعلى تفسير العسب بالماء تكون اعم مما هنا لانه شامل لما
اذا كان في غير الصلب ولم يظهر من كلامه المعنى الثاني للمضامين
المغاير لمعنى عسب الفحل وقال الاحسن الاولى ان يشتري ماءه
مطلقا والثانية ان يشتري ما حمله الانثى من ضرابه في عام او

بين

[illegible]

[illegible]

عاميين وعليه فهو احسن ان يختلفان كان ع ش على م ر مرسلا وهو ما
سقط منه الصحابي قال الناظم ومرسل منه الصحابي سقط لما علم عامر
اه منه انه لبس معلوما ولا متقدرا على تنشامه ع ش وعن بيع الملامسة
الذى اى عن بيع متعلق بالملامسة وكذا يقال فيما بعده باللمس ما في
لمس بفتح الميم ح ل ثم يشتريه اى بايجاب وقبول ح ل عن رؤيته فيبطل
هذا قطعا وان قلنا بصحة بيع الغائب لوجود الشرط الفاسد وهو اللمس
لا يقوم مقام النظر اى الرؤية شرعا ولا عادة ق ل وزى او يقول
اذا لمسته قال عميره يصح قراءته بضم التاء وفتحها وكذا في كل مواضعها او
التاء وعلل الامام بطلانه بالتعليق والعدول عن الصيغة الشرعية
وبيعه الاسنوي بانه ان جعل اللمس شرطا فبطلانه للتعليق والا جعل
ذلك بيعا فلفقد الصيغة شوبري مع زيادة فقد بعتكه اى فيقبل
الآخر فهو وان وجد الايجاب والقبول لكنه مع الشرط الفاسد وهو
اللمس ح ل خيار المجلس وغيره الواو بمعنى او شوبري انبذ اليك
بكسر الباء وبابه ضرب كما في المختار وانقطع الخيار عطف لازم على ملزوم
وعدم الصيغة فيها اى في بيع المنابذة بصورتيه وفيما قبله وهو بيع
الملامسة بصوره الثلاث وقوله او عدم الصيغة اى الصيغة الصحيحة
وهذا في الصورة الاولى من المنابذة والثانية من الملامسة وقوله او
للشرط الفاسد اى في الثانية من المنابذة والثالثة من الملامسة فتأمل
او عدم الصيغة يرد عليه ان قوله في الملامسة فقد بعتكه صيغة
فكان الوجه ان يقال ان البطلان في هذه للتعليق لا لعدم الصيغة
واجاب الشيخ عميرة بانه سيعلم من هذا الكلام ان قوله فقد
بعتكه اخبار لا انشاء او انه جعل الصيغة مفقودة لانتفاء شرطها وهو
عدم التعليق ع ش على م ر او للشرط الفاسد لان خيار المجلس
مثلا لا ينقطع الا بالتفرق او الزام العقد وقد قطعه باللمس او النبذ
مع كونهما في محلهما لم يلزما العقد فكانه نفى خيار المجلس ونفيه مفسد
للبيع ويلزم عليه ايضا نفي خيار العيب باللمس والنبذ المذكورين
مع انه لا ينتفي بذلك ح ف ل على الجلال لحاما ولذا حملا اى اولنا

وقوله لعدم الرؤية اى في الصورة الاولى وفي صورة الملامسة م ر

اولى م ر ح ف او يجعلا الرمي بيعا اى اكتفاء به عن الصيغة فيقول
اذا رميت هذه الحصاة فهذا الثوب مبيع منك فاذا رماها احدهما
الآخر من غير صيغة فقوله المذكور انما يكون قاصدا به الاخبار لا الانشاء
كان قصد به الانشاء لانه حينئذ يكون اعراضا عن قوله اذا رميت هذه
الحصاة فاذا ابطل صح البيع ح ل لان قصد الانشاء ينفي التعليق فاندفع
ما يقال كيف يصح مع التعليق وقال ع ش او يجعلا الرمي بيعا بان
يتوافقا على بيع ثوب ولو معينا او على ان الرمي ثم يكون بيعا فيقبل
المشتري ذلك ثم يرمي البائع الحصاة فما وقعت عليه الحصاة يكون مبيعا
وبهذا تغاير ما قبلها للجهل بالمبيع اى في الاولى او بزمن الخيار في
الثانية او لعدم الصيغة في الثالثة ويقال العربان وقد تبدل عينه
همزة في الثلاث شوبري سلعة بالفتح واما بالكسر فهي الغدة التي
تعتري الحيوان وتطلق ايضا على المتاع شوبري وعبارة المصباح
السلعة خراج كهيئة الغدة ثم قال والسلعة البضاعة والجمع فيهما سلع
مثل سدرة وسدر والسلعة ايضا الشجة والجمع سلعات مثل سجدة
وسجدات ه وهي تفيد انها بالكسر مشتركة بينهما وبالفتح خاصة بالشجة
وفي القاموس السلعة بالكسر المتاع جمعها سلع والغدة في الجسد وتفتح
او خراج في العنق واسلع اى صار ذا سلعة فهو مسلوع وبالفتح
الشجة ع ش وقول ع ش خراج بوزن غراب وبعضهم سلعة المتاع
سلعة الجسد كل بكسر السين هكذا ورد اما التي بالفتح فهي الشجة
عبارة الصحاح قاله شيخه ويعطيه نقدا اى وقد وقع الشرط في صلب
العقد على انه انما اعطاها لتكون من الثمن ان رضيه ع ش بالنصب
انما قال ذلك ليكون من تمام الصيغة اى لابد ان يأتي المشتري بمجموع هذا
اللفظ شوبري بالنصب المشترى اى هبة وعلى انه خبر ليكون المحذوفة او رفع
على انه خبر مبتدا محذوف والا فهو هبة ح ل مع زيادة وقوله ليكون من
تمام الصيغة اى فيرفع اذ النصب هنا لا يدل على اشتراط ذكر المشتري
لهذه الكلمة حتى يكون من جملة الصيغة لان النصب هنا على الخبرية
ليكون وهي لا تفيد ما ذكر كما لا يخفى بخلافه في بيع الصبرة الذي تقدم

لاستتباع
فانه على الحالية كما تقدم م ر وهى تفيد ما ذكر كما لا يخفى تامل
اى البيع بمعنى العقد بخلاف ما لو توافقا قبله على ذلك ثم تبايعا من
غير ذكره فى العقد فانه صحيح قاله الاسنوى ا ه سم برى وقوله الا
لاستتباع له اى ضمنا وعبارة م ر لاستتباع له على شرطين معتبرين شرط
الهبة وشرط رد المبيع بتقدير ان لا يرضى وعن تفريق هلا
قال وعن البيع ونحوه اى ما يحصل به التفريق بين امة وفرعها لان الكلام
انما هو فى البيوع المنهى عنها لا بيان المنهيات عنها ولو غير بيوع ح ل
او رد بعيبها والمتجه منع التفريق برجوع المقرض ومالك اللقطة دون
الاصل ان واهب لان الحق فى اللقطة والعوض ثابت فى الذمة وصورة
المسئلة انه وهب الام حاملا ثم حملت فى يده واتت بولد فالواهب لا
تعلق له بالولد واما لو وهبهما له معا فلا يجوز له الرجوع فى احدهما
لعدم تاتى العلة فيه ح ل او سفر اى ان حصل به تفريق لا بحر خ م
لحاجة شو برى وعبارة ح ل قوله او سفر اى حيث كانت رقيقة لان
الحرة يمكنها السفر معه اى وان كانت مزوجة وظاهره وان لم يحصل
به ايحاش ولا يبعد تقييده بذلك لا بعتق ووصية وعتق اى لان العتق
محسن والوصية فقد لا تقتضى التفريق بوضعها فلعل الموت يكون بعد
زمان التمييز ويوخذ منه انه لو مات الموصى قبل التمييز تبين بطلانها
ولا بعد فيه سم ر اى ولو قبل الموصى له الوصية وقضيته البطلان وان
اراد الموصى له تاخير القبول الى تمييز الولد وفى بعض الهوامش خلافه
والاوجه البطلان كما فى ع ش وعتق اى منجز او معلق ليشمل التدبير
والكتابة ولو فاسدة ه بار بين امة اى ولو ام ولد وهو له وان
اى او كانت كافرة او مجنونة اى لها شعور تتضرر معه بالتفريق كما فى ع
م ر وخرجت الحرة فلا يحرم التفريق بينها وبين فرعها كما فى والحديث عام مخصوص
بالامة وفرعها اى الرقيق المملوك لمالكها كما يدل عليه قوله فلو كان
احدهما حرا الخ اى ولو من زنا او من مستولدة حدث قبل استيلادها
وان ارتكبت الديون السيد وتبعى مستغرقة فى ذمته برماوى ولو مجنونا
دخل فيه البالغ حتى يفيق وهو كذلك كما قال الشارح وهذا اذا كانت

مدة الجنون تمتد زمانا طويلا اما اليسيرة فانتظاره كالمنفيق شو برى
حتى يميز التمييز بفهم الخطاب ورد الجواب قاله الاسنوى شو برى
وصرح به التفريق بين البهيمة وولدها وفيه تفصيل وهو لا يحرم ان
كان بالذبح لهما او لاحدهما والمذبوح الولد او الام مع استغنائه عنها
ويكره ح وحرم التصرف فيما عدا ذلك ولا يصح التصرف فى حالة الحرمة
بغير بيع فلو باع احدهما لمن يغلب على ظنه انه يذبحه لم يصح فعدلا
يذبح وبشرط الذبح عليه غير صحيح ه شيخنا وكتب ايضا قوله حتى يميز
اى ولو فى دون السبع اى سبع سنين على الوجه عند شيخنا وفرق بين
ما هنا وما فى الصلاة من اعتبار السبع مع التمييز بان فيها نوع تكليف
وعقوبة فاحتيط لها شو برى وقوله فى اول العبارة خرج به التفريق
بين البهيمة الخ اى بقوله حتى يميز لان ولد البهيمة لا يمكن تمييزه وقوله
ايضا فلو باع احدهما لمن يغلب على ظنه الخ المعتمد عند م ر انه لا يصح
البيع مطلقا ذبح المشترى ام لا ولو علم انه يذبح كما يوخذ من ح ل
لخبر من فرق الخ وخبر ملعون من فرق بين والدة وولدها قال م ر
وهو من الكبائر لو ر وهو الوعيد الشديد فيه ع ش واما العقد فحرام
من الصغائر على المعتمد خلافا لحج حيث قال انه من الكبائر كما قرره
الشيخ عبده فرق الله بينه وبين احبته فان قلت التفريق
بينه وبين احبته ان كان فى الجنة فهو تعذيب والجنة لا تعذيب فيها
وان كان فى الموقف فهو كل احد مشغول بنفسه فلا يضره التفريق ولعله
باختيار الثانى لان الناس ليسوا مشغولين فى جميع ازمنة الموقف بل
فيها احوال يجتمع بعضهم ببعض فالتفريق فى تلك الاحوال تعذيب
او انه محمول على الزجر ويمكن اختيار الاول ويحبسه الله تعالى احبته
فلا تعذيب ع ش وح ف والاب كالام اى فيحرم التفريق بينه وبين
فرعه كما يحرم بينه وبين الام فاذا كان له اب وام جد جاز بيعه مع
جده لا بد فاع حرزه بشفاعته مع كل منهما ع ش والجدة اى للام او للاب
وقوله فى هذه اى فى الاجتماع مع الام والجدة للام وكذا للاب شو برى
فهما سواء اى فاذا باعه مع احدهما دون الاخر او عكس بطل ولو اجتمع الاب والجد

ش مهمل بحرم التفريق بينه وبين احدهما او يعتبر الاب فقط تردد
سخ فى ذلك سم واستقربه ع ش اعتبار الاب بومارى هذا انما لعله ما مر
او مالك احدهما غير مالك الاخر كان زناهما او اوصى لاحدهما
بالام وللاخر بالفرع وهذا مفهوم قيده ملحوظ اى ان اتحد المالك
فان قلت اذا كان مالك احدهما غير مالك الاخر فالتفريق ثم
حاصل البتة فكيف هذا مع قوله لم يحرم التفريق لانه يقتضى انهما
يجتمعان قلت يمكن الاجتماع بان يكون اخوان فى منزل واحد
او احدهما مالك الام والثانى مالك الولد فلا يحرم على احدهما
ان يبيع مملوكه منهما ع ش على م ر لكنه يكره اى ولو بعد البلوغ
لما فيه من التشويش اما سائر المحارم فمفهوم الصغير الذى فى فرعه
والجد للام الظ تقديم جد الاب عليه لانه اشرف منه بدليل
الحاجة به واما الجدة للام فينبغى تقديمها اذا اجتمعت مع الجدة
للاب ح ل بالجد للاب معتمد ش فحرم بيع لاحدهما كله او بعضه
كما فى ح ل والاوجه صحة بيعه لمن يعتق عليه دون بيعه بشرط عتقه
كما اقتضاه اطلاقهم لعدم تحققه ويؤيده ما مر من عدم صحة بيع
المسلم للكافر بشرط عتقه م ر ويجوز بيع جزء منه الواحد ان اتحد
الجزء كثلثهما لانتفا التفريق فى بعض الازمنة بخلاف ما لو اختلف
كثلث وربع م ر وقسمة اى قسمة رد او تعديل بخلاف قسمة الافراز
فلا تنافى هنا كما قرره شيخنا لكن قال ع ش ولو افرازا ه ا وفى الزيادى
على م ر ومعلوم انها بيعه القسمة لا تكون الا بيعا وبه يعلم ما فى
حش الشيخ ح يكون قوله ولو افرازا ضعيفا وصورتها ان تكون قيمة
ولدها تساوى قيمتها وصورة التعديل ان يكون لها ولدان ويكون
وكان قيمتهما تساوى قيمتها للعجز عن التسليم اى فالنهى عنه لذلك
فاقتضى الفساد والمناسب ان يقول عن التسليم لان الشرط القدرة
على التسليم كما تقدم وبيعتين بكسر الباء على معنى الهيئة ويجوز
الفتح كما فى فتح البارى وقوله فى بيعه بفتح الباء فقط ع ش على
م ر قال شيخنا وفى تسمية هذا بيعتين تسمح لانها بيعة واحدة

وانما

وانما سماها بيعتين باعتبار الترديد فى الثمن ومثله فى حج او بالفين
بخلاف ما لو قال والفين بالواو فيصح ويكون بعض الثمن حالا وهو
الالف وبعضه موجلا وهو الالفان ه ا م ر شوبرى ومحله اذا حذف قوله خذ
بايهما شئت والا لم يصح ح ل وعن بيع وشرط الحاصل من كلامهم
ان كل شرط مناف لمقتضى العقد انما يبطله اذا وقع فى صلبه او بعده
وقبل لزومه بخلاف ما لو تقدم عليه ولو فى مجلسه شم ر وقوله وقبل
لزومه شامل لخيار الشرط ونحوه كذلك كما فى شرح حج على ان تبيعنى
فاذا باعه واشتراه منه فان بيع العقد باطل واما بيع الدار فان تبايعاها
معتقدين صحة العقد الاول بطل وان اعتقدا فساده صح زى وشرح م ر
وجوابه ح ليس مبنيا على الاول كبعتك عبدى بالف قال هنا ابعد
وفيما قبله ذا الحمد وقال هنا ايضا بشرط الخ وقال اولا على ان تبيعنى
وقال ايضا هنا بمائة وقال اولا بكذا كل ذلك للتفنن ح ف ورفع
العقد الثانى اى انتفا صحته وقوله بعض الثمن وهو انتفاء صحة
العقد الثانى وكبيعه زرعا اى شراكه فالمشترط المشترى
والبائع بواخذه كما صرح به الاصل وعبارته ولو اشترى زرعا
بشرط ان يحصده البائع او ثوبا ويخيطه فالاصح بطلانه ه ا
وينبغى ان يكون مثله اذا اشترط البائع ذلك والمشترى بواخذه
لان ذلك فى معنى شرطه وانما لم يحمل كلام المتن على الثانى الذى
هو التاويل لان المذكور فى كلامهم الاول لكن المناسب لقول
المتن وعن بيع بشرط ان يقال الا انه يراد بالبيع الاول ما يشمل
الشراء مع زيادة وهذا على قياس اجعل الحصاد والخياطة على البائع
او اجبنى فان جعل على المشترى فانه يصح وحمل على الجلال فان
شرط الحصاد على المشترى لم يجز وان كان الشارط البائع خلافا لظ
ما فى عب بشرط ان يحصده البائع او احصده او قال ويحصده علا ف
واحصده بصيغة الامر فانه لا يكون شرطا لان صيغة الامر شرع
مبتدا غير مقيد لما قبله فلم يكن فى معنى الشرط بخلاف صيغة الخبر
فانها مقيدة لما قبلها فكانت بمعنى الشرط ح ل قال الشوبرى كما فى

هذا العقيل اشتريت منك هذا الحطب بشرط ان تحمله الى البيت سواء كان
البيت معروفا ام لا وكذا لو شرط عليه حمل البطيخة المشتراة وعوده لك
لاشتمال البيع على شرط عمل قضيته انه لو تضمن الزامه بالعمل فيما
يملكه الا المشتري كان اشترى شيئا بشرط ان يبني حائطه صح وهو
غير مراد بل الاوجه البطلان قطعا كما علم من قوله بشرط بيع او
قرض او نحوهما الا ان فيبيع بشرط اجارة واعارة باطل لذلك
سواء تقدم ذكر الثمن على الشرط ام اخره عنه شرح م ر   فيما اي في شيء
وقوله لم يملكه اي ذلك الشيء وهو المبيع   بعد اي الان مع انه
آيل الى ملكه فكانه شرط على غيره ان يعمل له في ملكه فلا يقال
يؤخذ من هذا التعليل انه لو شرط على البائع او غيره انه يعمل
له في ملكه على المعتمد ح ل وعبارة ق ل على الجلال قوله فيما
لم يملكه بعد اي الآن لان المشتري لا يحصل له الملك الا بعد تمام
الصيغة ويحتمل ان يقال ان المشتري شرط على البائع عملا فيما
لم يملكه البائع بعد تمام الصيغة ولذلك لو شرط عليه المشتري
عملا فيما لم يملكه البائع غير المبيع بطل العقد قطعا اذ لا تبعية
وصح شرط خيار الثلاثة بمعنى مع فيه وفيما بعده وهذا
كالاستدراك على قوله وعن بيع وشرط فهو مستثنى منه
وعبارة الاصل ويستثنى منه صور كبيع بشرط خيار الخ وعبارة
الشيخ عميرة هذه الامور في المعاملات كالرخص في العبادات يتبع
فيها توقيف الشارع ولا يتعدى لكل ما فيه مصلحة ه وجملة ما ذكره
احدى عشر صورة   وسياق الكلام عليها في محالها اي مبسوطا وانما
ذكرها هنا ليتبين انها من المستثنيات برماوي   وبشرط اجل اي في
غير الربوي واعاد الشارح العامل للاشارة الى ان قوله لعوض
راجع للثلاثة الاخيرة فقط ولم يعده المصنف لعلمه   وكفيل
اي كفالة كفيل للمشتري بثمن في ذمته او للبائع بمبيع في ذمته
والواو بمعنى او والكفيل يشمل الضامن ولو اسقط شرط الاجل
لم يسقط بخلاف شرط الرهن او الكفيل فانه يسقط لان الاجل

صفة

[illegible]

صفة تابعة فهو مثل غير مستقل بخلاف كل من الراهن والكفيل
ح ل   معلوم فيه اي للعاقدين الا الاجل فيكفي علم عدلين غير
العاقدين كما يأتي في السلم في قوله لاجل يعرفانه او عدلان غيرهما
ومعنى كون الرهن معلوما او هو المرهون شيئا وقوله لعوض راجع
للثلاثة واللام فيه بالنظر للاجل لام التقوية اي اجل عوض به
وبالنظر الى الرهن والكفيل لام التعليل اي لاجل تحصيل العوض ففيه
استعمال المشترك وهو اللام في معنييه معا وهما التقوية واللام بها (?)
والتعليل شيخنا ح ف   لا حاجة اليها اي الى هذه الثلاثة كما هو ظ
كلام م ر   وانظر هل يجوز عود الضمير على الثلاثة التي قبله
ايضا فيكون راجعا للسبعة تامل انظر شيخنا   وقال تعالى اذا
تداينتم دليل ثان على الاجل وقدم الدليل العقلي على الآية
لعمومه وخصوصها بالاجل فلذا قال وقال تعالى ولم يقل ولقوله تعالى ثم
والآية وان كانت واردة في السلم فالعبرة بعموم لفظها   غير المبيع
الاوفق بكلامه السابق ان يقول ولا بد من كون الرهن غير العوض
شوبري وقد يجاب عن الشيخ بان ذكر المبيع لمجرد التمثيل كما
علم من قوله او لعوض وانما مثل بالثمن لان التاجيل يغلب في
الاثمان دون المبيع والغالب في المبيع ان يكون معينا ع ش
فان شرط رهنه اي المبيع المعين ولو بعد قبضه وقبل تمام الصيغة
ومثله الثمن فان شرط رهن الثمن المعين والمبيع في الذمة بطل
وكلامه اولا شامل لذلك فما ذكره هنا مجرد تصوير ولان السلم
انما هو في بيع الاعيان ح ل   على شرط رهن بالاضافة ما لم يملكه
اي المشتري له او البائع بعد اي الان لانه انما يملكه بعد البيع اي تمام
الصيغة فهو بمنزلة استثناء منفعة من المبيع ح ل ولا بد ان يكون
الشرط من المبتدي من المتبايعين حتى يبطل البيع فلو رهنه بعد
قبضه بلا شرط صح م ر وظاهره ولو في المجلس وهو ظاهر
ده والشرط المفسد مثلا ان يكون في صلب العقد قبل تمامه ع ش تزيا
والعلم في الرهن اي في متعلقه   او الوصف بصفات السلم

ولا ينافيه ما مر في بيع الغائب من ان الوصف لا يجزء عن الرؤية
لانه في معين لا موصوف في الذمة وما هنا في وصف لم يرد على
عين معينة شم ر ملخصا وفي الكفيل المشاهدة والانظر الى
انها لا تعلم بحاله لان ترك البحث معها تقصير ولان الظ عنوان
الباطن شم ر او بالاسم والنسب اي وهما يعرفان ذلك المسمى
المنسوب والا كان من قبيل الغائب سم ولا يكفي الوصف ولا
يصح البيع حج كموسر ثقة لان الاحرار لا يمكن التزامهم في الذمة
لانتفا القدرة عليهم بخلاف المرهون فانه لا يكون الا مملوكا
والمملوك يثبت في الذمة حل ومثله م ر ثم قال بعد ذلك وهذا
جرى على الغالب والا فقد يكون الضامن رقيقا مع صحة التزامه
في الذمة وصحة ضمانه باذن سيده وايضا فكم من موسر ثقة يكون
مماطلا فالناس مختلفون في الايفا وان اختلفوا يسارا وعدالة
فاندفع بحث الرافعي ان الوصف بهذين اولى من مشاهدة من لا
يعرف حاله شم ر والرقيق لا يرد لعدم دخوله في الموسر لانه لا
يملك شيا من لا يعرف حاله واجيب عنه بان الاحرار لا يمكن
التزامهم في الذمة لعدم القدرة عليهم قاله في شرح الروض وبان
الثقات يتفاوتون ه شوبري فبحث الرافعي مردود واجاب
حل بانه بمشاهدة الشخص يعلم حاله وما هو عليه من الصعوبة
او السهولة غالبا والظ عنوان الباطن وسكت عليه اي رضيه
واقره بخلاف سكت عنه فانه بمعنى لم يرضه برماوي لانه رفقت
الضمير راجع لشرط كل من الاجل والرهن والكفيل حل وعبارة
م ر في شرحه لان تلك انما شرعت لتحصيل ما في الذمة فشرط كل
من الثلاثة اي الاجل والرهن والكفيل وقوله معها اي المعين
واما صحة ضمان الخ جواب اما محذوف والمذكور تعليل له
والتقدير واما صحة ضمان الخ فلا يرد اذ ذاك الحكم منوط بالقبض
اي وما هنا قبل القبض لان الشرط في صلب العقد اي واذا اقبض ما ذكر
ثم خرج مقابله مستحقا فانه يضمن بدله ان تلف ستوا كان المستحق

الثمن

الثمن او المبيع حتى في قوة ضمان دين شيخنا وهذا وارد على مفهوم
قول المتن لعوض في ذمة بالنظر للكفيل وهو جواب عما يقال
لا يستقيم في مسئلة الكفيل اعتبار كون الثمن في الذمة لان الاصح
صحة ضمان المبيع المعين والثمن المعين فعلم من كلامه ان الكفالة
شاملة للضمان وقد يقال هذا السؤال لا يرد لان الكلام هنا في
شرط ذلك في العقد وما سياتي بعد العقد اذ سياتي يقول وصح
ضمان درك بعد قبض ما يضمن وفرق بينهما ولعل هذا هو
جواب الشيخ بقوله مشروط بقبضه اي فليس واقعا في صلب العقد بل
بعده بخلاف ما هنا وعبارة شم ر نعم لا يرد على ذلك صحة ضمان
العين المعينة والثمن المعين بعد القبض فيهما وكذا سائر الاعيان
المضمونة للعلم به من كلامه الاتي في باب الضمان هذا فيكون ذلك
مستثنى من عدم صحة ضمان المعين وقال شيخنا ح في قوله مشروط
بقبضه اي فهو في قوة ما في الذمة فالحق به ومثله ع ش
ويشترط في الاجل انه لا يبعد الى ا د بالنسبة للزمن المولف وقوله بقا
الدنيا وان بعد المتعاقدين او احدهما اليه لقيام وارثهما مقامهما سم
ع ش بخوالف سنة للعلم حال العقد بسقوطه بعضه وهو يودي
الى الجهالة المستلزم للجهل بالثمن لان الاجل يقابله قسط من الثمن
حل وم ر وعلم من قوله معلوم ان البيع يبطل بالاجل المجهول
للعلة المذكورة كما صرح به م ر كالى الحصاد فهو اولى من عكسه
لشرف العاقل لكن الاصل لاحظ كون الرهن غير عاقل وقد
صرحوا بان ما جمع قياسا مطردا بالالف والتا وصف المذكر الذي لا
يعقل ولو بالتغليب حل معينات يجاب عن الاصل بانه غلب
الاكثر ع ش وعبارة حج غلبا غير العاقل لانه الكثير الاكثر في الرهن
ان يكون غير عاقل وانث نظرا في الاجل الى انه مدة وفي
الرهن الى انه عين وفي الكفيل الى انه نسمة فاندفع قول
الاسنوي صوابه المعينين على ان ما جمع بالالف والتا قد يكون مفرده
مذكرا فتقويمه ليس في محله وشرط اشهاد اي على العقد

حنو وامن الجحود اى ستوا لان العوض فى الذمة او معينا ع ش قال
بعضهم ومن المعلوم ان المراد الشرط فى صلب العقد ح اذا كان الشرط
من البائع على المشترى يكون اشهاد المشترى على اقرارهما بالعقد بان
ياتى بعد العقد بالشهود فيقر هو والبائع لهم بانهما تبايعا كذا بكذا
فيشهدون على اقرارهما هذا غاية ما يمكن واما الاشهاد على اصل
صدور العقد وحضوره فلا يتصور فى هذه الصورة اى صورة اذا كان
شرط الاشهاد فى صلب العقد ولعل فيما كتبه قال على المحلى اشارة
الى ما قلنا حيث قال قوله ويشترط الاشهاد اى على جريان العقد
وفصله عما قبله لان ما قبله خاص بالمعلومين وهذا عام كما
اشار له بالغاية وشامل ايضا للاشهاد على العقد وعلى العوض
واشهدوا اذا تبايعتم ونزولها فى السلم كما قال ابن عباس
لم يمنع الاستدلال بها فى غيره لان العبرة بعموم اللفظ وان
قلت اى عموم هنا قلت الفعل فى النكرة وهى فى حيز الشرط
للعموم فكذا الفعل ايعاب شوبرى اولان الضمير فى قوله واشهدوا
راجع للاشخاص والعموم فى الاشخاص يستلزم العموم فى
الاحوال شيخنا بابلى طب وصرف الامر فى الاية عن الوجوب
الاجماع وهو امر ارشاد ولا ثواب فيه الا لمن قصد به الامتثال
كذا قيل فليراجع قال ع ش على الجلال وان لم يعين الشهود اى
او لم يكن العوض فى الذمة ع ش لان الحق يثبت ولذلك لو عينهم
لم يتعينوا كما يأتى فى الخ ولا اثر لتفاوت الاغراض بتفاوتهم وجاههم
ونحوها وفى هذا ما يفيد جواز ابدال العبد بدون نحو وهو كذلك
ع ش على م ر والذى فى شرح الروض جواز ابدال الشهود بمثلهم او
فوقهم فقط او كتابته اى ولو فاسدة او تدبيره ومثله المعلق
عتقه بصفة ان كان لا يصح رهنه ح ل او امتناع عن رهنه اى عقد
رهنه اى الرهن عليه عقدا مستقلا وقوله وكعونه عدم اقباضه اى امتنع
من اقباضه بعد عقد الرهن فلا تكرار ع ش بالمعنى فالمراد بالرهن
فى قوله ويفوت رهن ما يشمل المرهون والعقد وعبارة م ر

او

او امتناع عن رهنه اى امتناع المشترى عن رهن ما شرط عليه رهنه
وان اتى برهن غير المعين ولو اعلى قيمة منه كما شمله اطلاقهم
لان الاعيان لا تقبل الابدال لتفاوت الاغراض بذواتها او
نحوها كان تعلق ارش جنايته برقبته وان عفى عنه مجانا لان ذلك
ينقص قيمته وكان وقفه او رهنه واقبضه ح ل وكعونه عدم
اقباضه بعد رهنه وهذا يفيد ان اشتراط الرهن يدخل فيه
شرط اقباضه ويفرق بينه وبين الاقرار حيث لم يجعلوا الاقرار
بالرهن اقرارا باقباضه بان معنى الاقرار على اليقين ح ل
او اشهاد اى بان امتنع من شرط الاشهاد عليه اى او مات قبله
وقوله او كفالة اى او فوت كفالة بان لم يتكفل ذلك المعين بان مات
او امتنع وان اتى بكفيل احسن منه ح ل من شرط له ذلك اى
ولا يجبر الاخر على القيام بذلك لان للمشروط له مندوحة اى مخلصا
بسبب التخيير م ع ش والمراد حضور الاشهاد نعم ح ل
نعم لو عين هذا استدراك على ما قد يشمله قوله او اشهاد لانه يجوز
ان يكون المراد به اصلا او صفة ومنها تعيين الشهود ح ل تشرط وصف
يقصد اى عرفا وان لم يقصده العاقدان لا عكسه كما فى الثيوبة
فانها لا تقصد عرفا وينبغى ان يوجد من الوصف المشروط ما ينطلق
عليه الاسم الا ان شرط الحسن فى شىء فانه لا بد ان يكون حسنا عرفا
ولو شرطها ثيبا فبانت بكرا او شرطه مسلما فبانت كافرا او شرطه
فحلا فبان ممسوحا فلا خيار فى الجميع بخلاف عكوسها لعلو البكر
والممسوح ورغبة الفريقين فى الكافر كما فى ق ل على الجلال ولا نظر
الى عدم لضعف الته عن ازالة البكارة لان العبرة فى الاعلى ~~العقد~~
وضده بالعرف كما فى شرح م ر وانظر وجه رغبة الفريقين اى المسلمين
والكفار مع اتصاف الكافر مع انها لا تظهر بالنسبة للمسلمين وهو
ان قوله شرطا وصفا يعتقد تنازع فيه شرع وطبع كما يدل عليه
قوله فى صحة البيع الخ وقد يقال رغبة المسلمين فيه من جهة
انه يجوز لهم بيعه للمسلم والكافر خلافا فما اذا شرط كونه

كونه كافرا فبان مسلما فله الخيار لعدم جواز بيعه للكافر نعم تضييق
على المشترى عتم وايت فى شرح الروض ثبوت الخيار اذا شرط اسلامه
فبان كافرا او الدابة حاملا ويرجع فى حمل البهيمة لاهل الخبرة
ويكتفى برجلين او رجل وامراتين او اربع نسوة ولو اختلفا فى
الحمل قبل موتها صدق البائع او بعده صدق المشترى ولو عين
فى الحمل كونه ذكرا او انثى بطل العقد م ل مع زيادة من ق ل
وقوله او اربع نسوة ظاهر فى حمل الامة اما البهيمة فقد يقال لا
يثبت حملها بالنسا الخلص لانه مما يطلع عليه الرجال غالبا ع ش
من آدمى او غيره فالدابة مستعملة فى معناها اللغوى ح ل ويتحقق
وجود الحمل عند العقد بانفصاله لدون ستة اشهر من العقد
مطلقا او لدون اربع سنين منه بشرط ان لم توطأ وطأ يمكن
ان يكون منه او ذات لبن بخلاف ما لو شرط انها تدر او
تحلب كل يوم كذا لا يصح البيع كما لو شرط كون العبد يكتب كل
يوم كذا لانه لا ينضبطا اى وان علم قدرته عليه وكذا يقال
فى اللبن ح ل قال ق ل على الجلال ويكفى ما يقع عليه اسم
الكتابة عرفا فان شرط حسنها اعتبر ولا يحتاج الى وصف
الكتابة بكونها بالعربية او العجمية مثلا ان لم يتعلق بها غرض
ذا الوجه ذكره ولو قال يكتب كل يوم كذا بطل العقد وان تحققت
منه ذلك ولو اختلفا فى الكتابة فكالحمل فيصدق المشترى بعد
موته والبائع فى حياته قالوا كذا قالوا وفيه بحثا بامكان
اختباره فى حياته لسهولة الكتابة بخلاف الحمل فتامل ق ل
فى صحة البيع ظاهره ان هذا وجه التشبيه فيكون المشبه به
اى الذى شبه بهذا الشرط قوله السابق وصح بشرط خيار
الخ لكن يبعد هذا قوله وثبوت الخيار اذ هذا الاستفاد من
ذلك بل مستقل فالاولى ان يكون المشبه به قوله وثبوت
رهن الخ قوله خير وتستفاد الصحة منه لزوما تامل
شوبرى وقوله ايضا فى صحة البيع الخ متعلق بكاف التشبيه

اى بما دلت عليه فكان قال المشابهة المذكورة فى الامور
الثلاثة وثبوت الخيار بالفوت ومثله اذا شرط كونها
حاملا من ستة اشهر مثلا فبان انها حامل من اربعة اشهر
مثلا كان له الخيار لان له غرضا فى هذا الشرط ع ش على م ر
يتعلق بمصلحة العقد وهى العلم بصفات المبيع التى تختلف
بها الاغراض ح ل فلا خيار بثبوته لانه من البائع اعلام بذلك
العيب ومعه المشترى رضى به ح ل وهذا يفيد النص فى ان البيع
صحيح مع هذا الشرط فالتقييد فى المتن بكون الوصف مقصودا
انما هو بالنسبة الى ثبوت الخيار بالفوت لا بالنسبة لصحة البيع
وبشرط مقتضاه اى ما يقتضيه البيع وهو ما رتبه الشارع
عليه شيخنا ح ف وحاصله انه المشروط فى العقد خمسة
احوال لانه اما لصحته كشرط قطع الثمرة او من مقتضياته
كالقبض والرد بالعيب او من مصالحه كالكتابة والخياطة او فيه
ما لا غرض فيه كاكل الهريسة او مخالف لمقتضاه كعدم
القبض فهذا الاخير مفسد للعقد دون ما قبله وهو معمول
به فى الاول وتاكيد فى الثانى ومثبت للخيار فى الثالث ولاغ فى
الرابع قال وبرد بعيب ومثله اذا اختلف الوقاية والا كان
المشترى راهنا واولد ولم ينفذ ايلاده لاعساره ثم اراد
شرا المرهون بعد بيعه فى الدين بشرط الرد بالعيب فانه
لا يصح لتعذر الوفا بالعقد لنفوذ الايلاد بمجرد ملكه له شوبرى
ما لا غرض فيه اى عرفا فلا عبرة بغرض العاقدين او
احدهما م ر والشرط فى الاولى صحيح هو شرط مقتضاه وفى
والثانية شرطها هو شرط ما لا غرض فيه الخ ع ش لا يورث
تنازعا اى بين المشترى والبائع ع ش او بشرط اعتاقه اى
العبد كله او بعضه المعين فلو اشترى بعضه بشرط اعتاق ما اشترا
او بعض ما اشتراه معينا صح وانه لم يكن باقيه حرا على الراجح
او مما لم يصح مثلا كالحر وعبارة ذلك وبشرط اعتاقه اى الرقيق

الرقيق البعض فانه يصح ولو باعه
اما لو باعه البعض بشرط اعتاق ذلك
الكل بشرط اعتاق بعضه قال الاسنوى المتجه الصحة لكن بشرط
تعيين المقدار المشروط في العقود لانه اما ان يبيعه الكل بشرط اعتاق
الكل او يبيعه الكل بشرط اعتاق البعض او يبيعه البعض بشرط
اعتاق ذلك البعض هـ عرفته ونزاد صورة رابعة وهي بيعه
البعض بشرط اعتاق بعض ذلك البعض وكان معينا ع ش على
م ر ولا فرق في صحة العقد مع ما ذكر ولزوم العتق للمشترى
بين كون المبتدى بالشرط هو البائع او وافقه عليه المشترى
او عكسه على المعتمد هذا حاصل ما ذكره سم على التحفة بعيد
ذلك بتقوله اهـ اى فالمراد بمجموع قوله مطلقا او عن مشتر وهو
مقيد بالثانى مردود وبقى رابع يوخذ من كلام الشارح بعد وذكره م ر بقوله
حيث كان المشروط عليه يتمكن من الوفا بالشرط فقوله الع
اعتاقه اى لغير من يعتق عليه ومعنى الاطلاق ان لا
يضيفه الى احد من بائع او مشتر او غيرهما بدليل المقابلة
بقوله او عن مشتر فيصح البيع ومثل البيع الهبة والقرض
بشرط العتق برماوى وللبائع مطالبة به ظاهره ولو
قبل لزوم البيع وهو الذي يظهر فليحرر شوبرى لكن الاوجه
انه لا يطالبه الا بعد لزوم البيع لان المشترى قبله متمكن
من الفسخ ع ش على م ر ومثل البائع وارثه والحاكم وكذا الرقيق
المبيع لا غيرهم من الاحاد خلافا لما يوهمه كلام الشارح وبالطلب يلزمه
العتق فورا ويحرم تاخيره بعده وله قبل الاعتاق ولو بعد
الطلب استخدامه ولو بالوطء وكسبه واعارته لا رهنه ولا
بيعه ولا وقفه ولا اجارته ويلزمه فداؤه لو جنى كام الولد
ولو قتل فله قيمته ولا يلزمه شرا غيره بها لان مصلحة الحرية
له وقد فاتت بخلاف مصلحة الاضحية المنذورة فانها
للفقرا فلذا وجب مثلها بقيمتها اذا تلفت ولو كاتب
العبد المشترى قبل الاعتاق يشكل بما لو اوصى باعتاق رقيق

فتاخر

فتاخر عتقه عن موت الموصى حتى حصل منه اكساب فانها له
لا للوارث وقد يفرق بان الوصية بالعتق بعد الموت الزم
من البيع بشرط العتق اذ لا يمكن بعد الموت رفعه
بالاختيار والبيع بشرط العتق يمكن رفعه بالاختيار بالتقايل
وفسخه بالخيار والعيب ونحوهما حلبى مع ش على
م ر سم على حج ولا يجزى عتقه عن كفارته فيعتق عن الشرط
لانها قد له وعبارة م ر والاصح ان للبائع ونظير الحاق وارثه
به مطالبة المشترى بالاعتاق لانه وان كان حقا لله لكن له غرض
في تحصيله لاثابته على شرطه وبه فارق الاحاد ولو مات المشترى
قبل اعتاقه فالقياس ان وارثه يقوم مقامه ويجبر القاضي المشترى
على الاعتاق ان امتنع منه ولا يثبت الخيار للبائع بنا على ان
الحق فيه لله فان اصر على الامتناع صار كالمولى فيعتق
عليه القاضي كما قاله القاضي والمتولى وقواه في المجموع
اهـ زي كغيره موجوح والراجح انه ليس لغير مطالبة الا ان
يحمل كلامه على ما اذا كان قاضيا او نحوه كوارث البائع دون
الاحاد برماوى فالمعتمد ان الغير خاص بوارث البائع والحاكم
والعبد المبيع ح ف ومقتضى كونه الحق لله تعالى ان لكل احد
ان يطالب به وهذا اراد الشارح بقوله فيما يظهر وان قلنا الاولى
اسقاط الواو ليناسب التعميم الذي ذكره بقوله وللبائع كغيره
لانا اذا قلنا الحق فيه للبائع لا لله كان المطالب هو البائع فقط
كما قاله سول واجاب شيخنا بحمل الواو للحال كالملتزم
بالنذر اى كعتق العبد الملتزم بالنذر في كون الحق في العتق
لله للعبد شيخنا وقال ع ش اى في ان لكل احد المطالبة
اهـ اى كما هو مقتضى كونه كغيره وهو مسلم في المعتق عليه وغير مسلم
في المبيع فتامل لانه اى الاعتاق لزم باشتراطه فحينئذ انه لو
لزم باشتراط المشترى له لم يكن الحكم كذلك شوبرى وانظره مع ما
تقدم عن سم من قوله لا فرق في صحة العقد مع ما ذكر الخ فتامل

وهذا احسن قوله لانه الخ علة لقوله والبائع من البائع الخ لكنه لا يناسب
قوله لغيره لانه لا ينتج الا مطالبة البائع فتامل ولو مع العتق اي
الاعتاق وقوله لغير المشتري متعلق بقوله بشرط شيئا من غير
مشتر وخرج ما لو باع الخ احد شريكين حصته من شريكه
بشرط ان يعتق الشريك الكل فلا يصح لاشتماله على شرط عتق
غير المبيع ع ش اما في الاولى هي بيعه بشرط الولاء لغير
المشتري والاخيرة هي قوله او منجزا عن غير مشتر الخ والبقية
هي ما لو شرط تدبيره او كتابته او اعتاقه معلقا ع ش فلانه الخ
لان ما ورد به الخبر العتق المطلق وفي معناه العتق عن المشتري
فقط ما ورد به خبر بريرة المشهور وهو كما في شرح التحرير ان عائشة
اشترتها اي بريرة بشرط العتق والولاء لهم ولم ينكر رسول الله
صلى الله عليه وسلم الا اشتراط الولاء لهم بقوله ما بال اقوام الخ انتهى
اي لان البائعين كانوا اشترطوا الولاء لانفسهم وكانت بريرة جارية
لقوم من الانصار كاتبوها على تسعة اواق من الذهب في تسعة
اعوام في كل عام اوقية من الذهب والاوقية على الاصح اربعون
درهما فشكت لعائشة ثقل النجوم فقالت لها تقول لهم ان عائشة
تشتريني بالتسعة اواق نقدا فذهبت واخبرتهم بذلك فقالوا
بشرط ان يكون لنا الولاء فرجعت بريرة واخبرتها بذلك فسألت
عائشة النبي صلى الله عليه وسلم فقال اشتريها واشترطي
لهم الولاء فاشترتها على ذلك كما في البخاري وهو مشكل من
وجهين الاول انها مكاتبة والمكاتبة لا يصح بيعها والثاني
ان شرط الولاء للبائع مفسد واجيب عن الاول بانها عجزت
نفسها بدليل سياق الحديث وعن الثاني بجوابين الاول ان ذلك
خصوصية لبريرة بمعنى انها خصت بصحة بيعها مع اشتراط الولاء
للبائعين لها والثاني ان اللام بمعنى على اي اشترطي عليهم ان الولاء
لك كقوله تعالى وان اسأتم فلها كما في القسطلاني على البخاري
والجواب الثاني هو المشهور والاول هو المناسب لحال النبي

التابعين وتوبيخه لهم بقوله ما بال اقوام الخ يحتمل انه يكون بعد
وحي ناسخ لصحة اشتراط الولاء لهم واما في البقية فلانه
اي الشرط في البقية كذا نقل الخ معتمد وفيه نظر اي في
عدم الصحة ويكون ذلك تأكيدا للمعنى لان الغرض من شرط
العتق حصوله وهو حاصل في ذلك ومن ثم قال بعضهم لو اراد
بالاعتاق العتق اي لا الاتيان بالصيغة صح ويرجع بين الكلامين
ويكون كما لو شرط مقتضى العقد ش لا وجل وحملها مجهول معه
ولا يصح العطف لئلا يتكرر مع قوله او احدهما شيئا لجعله الحمل الخ
فيلزم منه ذكره توزيع الثمن عليهما وهو مجهول واعطاؤه حكم
المعلوم انما هو عند كونه تابعا لا مقصودا كما ذكره م ر قال زي
وهذا بخلاف بيع الجبة وحشوها او الجدار واسه لدخول الحشو
في مسمى الجبة والاس في مسمى الجدار بخلاف الحمل وضعا تابعا
اخذ منه بعضهم عدم الصحة لو قال بعتكها ان كانت حاملا فراجعه
قال على الجلال اما بيعها بدون حملها ويفارق صحة بيع
الشجرة بدون ثمرتها بتيقن وجود الثمرة والعلم بصفاتها
بخلاف الحمل والبيض مع كالواو وزي كاعضاء الحيوان وقد
يفرق بان الحمل آيل الى الانفصال فالاولى ان يقال هو
استثناء مجهول من معلوم فيصير البيع مجهولا وبهذا فارق
صحة استثناء منفعة الدار الموجرة قبل البيع اذا باعها مسلوبة
المنفعة وثمرة الشجرة ولو غير موبرة نعم يرد ما لو استثنى
المنفعة في بيعها غير موجرة فانه لا يصح الا ان يقال يصح
اذا قدر مدة فراجعه وقد يقال ان هذا يخالف لمقتضى العقد
مطلقا فيبطله مطلقا فراجعه قال على الجلال في بيع
الملاقيح اي منه انه ليس معلوما ولا متقوما ولا مقدورا
على تسليمه ع ش كبيع حامل بحر اي بان اشتبهت امته على
شخص بزوجته الحرة فان الولد حر في هذه الصورة ع ش

وقال زي او برقيق لغير مالكها ولو بيعت لمالك الرقيق فكأنه استثنى
عبارة من الحاق للاستثنا الشرعي بالحسي واستشكل اي عدم الصحة
فصح استثناؤها شرعا ومنه لك ان تقول ان المنفعة اشد
اتصالا من الحمل لانه متهيء للانفصال ولا كذلك هي والاولى ما اجاب
به الشرف المناوي من انه استثنا مجهول من معلوم فيصير الكل
مجهولا بخلاف المنفعة فانها استثنا معلوم من معلوم زي وبعد
عن ق ل ويدخل على الخ الاولى تقديمه على قوله كبيع حامل
للتناسب ه مطلقا اي بيعا مطلقا م ل فان لم يكن مملوكا
لمالكها اي بان كان موصى به وقوله لم يصح البيع ولو لمالك
الحمل تنبيه حذف المصنف مدة الخيار لانه لا يصح البيع
الفاسد لان ما وقع فاسدا لا ينقلب صحيحا والحاق المفسد
فيها لحقه يفسده لان الواقع في مدة الخيار كالواقع في
العقد ق ل على الجلال

فصل

فيما نهي عنه من البيوع
اي في انواع نهي عنها فلذلك بينها بقوله من البيوع ثم
وتذكير الضمير في عنه باعتبار لفظ ما وتانيثه في بطلانها
باعتبار معناها وفي هذه الترجمة مسامحة وذلك لانه
لم يذكر في هذا الفصل بيعا صحيحا منهيا عنه الا المثال
الاخير وهو قوله وبيع نحو رطب لمتخذه مسكرا فكان
المناسب تقديمه واما غير هذا المثال من بقية امثلة
الفصل فالمنهي عنه فيها ليس بيعا وانما هو امور تتعلق
بالبيع فغير الحقيقة قوله وما يذكر شامل لما عدا المثال
الاخير من الامثلة وما يذكر معها كالنجش والسوم
على السوم وهو معطوف على قوله البيوع من المنهي
اي من البيوع التي نهي عنها نوع لا يبطل الخ قال موصول
ولا يخفى قصور هذه العبارة لانها لا تشمل السوم على السوم
والنجش من كل ما ليس بيعا مع ذكره الا ان يقال التقدير
هذ

من المنهي عنه نوع لا يبطل بالنهي ونوع اخر غير ذلك وهو السوم
على السوم والنجش فقوله وسوم على سوم بالرفع عطف على ما
لا يبطل كما سننبه عليه م ر لكن قال طاف اقول وقد يمنع ايراد
السوم والنجش فقول الشارح وما يذكر معها بان يجعلا مثالا له ويكون
بالجر على هذا ما لا يبطل بالنهي عنه اي نوع مغاير للاول
والضمير في يبطل عائد على البيع لدلالة السياق عليه ويصح
ان تكون ما واقعة على البيع والفاعل مذكور اي بالقوة لانه
ضمير مستتر زي وقال شيخنا فان كانت ما واقعة على نوع
فيكون المعنى من المنهي نوع لا يبطل بيعه اي البيع منه فيكون
الضمير راجعا لبعض افراده ويكون التمثيل بقوله كبيع الحاضر
بتقدير المضاف صحيحا لان النوع شامل للبيع وغيره وان كانت
واقعة على بيع يكون التمثيل مشكلا لان بيع الحاضر متاع البادي
ليس منهيا عنه والمنهي عنه انما هو سببه والسبب ليس من البيع
وايضا السوم على السوم والشراء على الشراء ليس بيعا فيتعين
الاول لا لذاته او لازمه اي بان كان النهي لامر خارج لان النهي
ان رجع لذات العقد كان فقد ركن من اركانه او لازمه كان فقد
شرط من شروطه اقتضى الفساد وان لم يرجع الى ما ذكر بان
كان لامر خارج غير لازم لم يقتض الفساد كبيع الحاضر للبادي
لان بيع الحاضر للبادي ~~لان بيع الحاضر للبادي~~ قد يؤدي للتضييق
فنهي عنه لذلك كبيع حاضر لباد اي كسبب بيع حاضر لباد وهو
قوله اتركه لابيعه تدريجا باغلا لان القول المذكور منهي عنه
واما البيع فجائز ع ش قال ابن قاسم شيخه في نكتة قد يقال
المنهي عنه في الحاضر للبادي والنجش والسوم ليس بيعا فكيف
يعد من البيوع المنهي عنها ويجاب بانه لما تعلقت هذه
الامور بالبيع اطلق عليها ذلك شوبري واجاب ع ش
بانها لما كانت سببا للبيع سماها بيعا من تسمية السبب باسم
المسبب ه لباد متعلق بمحذوف اي متاعا كائنا لباد وعبارة

البهجة وبيع حاضر متاع بادى بان قدم البادى الذى يظهر ان بعض اهل البلد لو كان عنده متاع يحتاجون فاخرهم ليبيعه فتعرض له من يبيعه له تدريجا باغلا حرم للعلة الاتية م ج لكن كتب البجيرمى بهامش ج المعتمد عند شيخنا عدم الحرمة لان النفوس انما تتشوق لما يعتد به بخلاف الحاضر ع ش على م ر وقول الش بعد والتعبير بالباد والحاضر لمن يوافقه الاصل ولا بما يتقرار اى تكثر اى شانه ذلك كما فى شرح م ر واشار لذلك الش بقوله وان لم يظهر بيعه الخ اى حاجة اهل البلد اى مثلا م ر ونبه بقوله مثلا على ان البلد ليست بقيد ايضا وان جميع اهل البلد ليس بقيد وشتوا احتاجوه لانفسهم او دوابهم حالا او مآلا او قد يقال منه ليتم اد انه لو احتاجت له اليه طائفة من البلد لاعتيادهم الانتفاع به دون غيرهم كان الحكم فيهم مثله فى احتياج عامة اهل البلد وهو ظ لما فيه من التضييق عليهم ثم لا فرق بين ما ذكر فى ذلك بين كون الطائفة من المسلمين او غيرهم ع ش ليبيعه حالا الظاهر انه تصوير فلو قدم ليبيعه بعد ثلاثة ايام مثلا فقال له اتركه لابيعه لك بعد اربعة ايام مثلا حرم عليه ذلك للمعنى الاتى فيه ويحتمل التقييد بما دل عليه ظ كلامهم انه يريد بيعه بسعر الوقت الحاضر فسأله تاخيره عنه ويوجه بانه لا يتحقق التضييق الا حينئذ لان النفوس انما تتشوف للشى فى اول امره ح ج والاقرب الاول لظهور العلة فيه ومثل البيع الاجارة فلو اراد شخص ان يوجر محلا حالا فارشده شخص الى تاخير الاجارة لوقت كذا كزمن النيل مثلا حرم ذلك لما فيه من ايذاء المستاجر ع ش ومن قال على الجلال قوله ليبيعه حالا ومثله ليشترى به شيئا فيقول الحاضر ولو استشاره البدوى فيما فيه حظه وجب عليه ارشاده لما فيه من النصيحة على اوجه الوجهين وقال الاذرعى انه الاشبه وكلام الاصل يميل اليه وثانيهما لا يجب ارشاده توسيعا على الناس ومعنى عدم وجوب الارشاد انه يسكت لا انه يخبر بخلاف نصيحته كذا اشار اليه م ر وقضيته عدم

وجوب الارشاد الاباحة وقد يفهم من كلام ع ش حيث قال وقال ابن الوكيل لا يرشده توسيعا على الناس امتناع الارشاد وهو الظ ع ش ومن قال على المحلى ولو استشاره صاحب المتاع فى الحاضر وجب عليه الارشاد بالنصيحة ولو بما فيه التضييق تقديما لها على المعتمد ح ولو تعدد الغاشون معا او مرتبا اثم كلهم كما هو ظ برماوى اتركه اى عندى او عندك او عند فلان او لم يصرح بشى من ذلك فيحرم للعلة المذكورة وهى التضييق فتقييد الاصل بعندى جرى على الغالب ولو قال الحاضر من غير استشارة بيعك له على التدريج احفظ حرم ايضا ط ق لابيعه اى او ليبيعه لك فلان بل ولو قال لم لتبيعه انت بعد يوم لوجود المعنى ح ل وعبارة ط ق قوله لابيعه او ليبيعه فلان منى او بنظرى او ليبيعه فلان فقط وذكر البيع قيد معتبر فلو قال له اتركه من غير ذكر البيع لم يحرم وان وافقه صاحب المتاع على الترك ع ش تدريجا اى او دفعة واحدة بعد يوم ح ل وهو اى التدريج ماخوذ من الدرج كانه يصعد فيه اشيأ فشيأ باغلا ليس بقيد وانما قيد وابه لكونه ادعى لاجابة البادى ح ل والظ انه قيد لانه اذا سأله الحضرى ان يفوض له بيعه بسعر يومه على التدريج لم يحمله ذلك على موافقته فلا يكون سببا للتضييق بخلاف ما اذا سأله ان يبيعه باغلا فالزيادة ربما حملته على الموافقة فيؤدى الى التضييق ع ش على م ر فيجيبه ليس قيدا فى الحرمة فالقول حرام وان لم يجبه بل وان خالفه بعدم امتثاله بالبيع حالا لذلك اى للترك لا بيع يصح بالرفع والجزم بل قال بعضهم الرواية بالجزم ويدل عليه حذف الياء الثانية ع ش اى لا يتسبب حاضر فى بيع متاع لباد بالقيود المذكورة فى المتن فالمنهى عنه سبب البيع لا البيع والحديث مقيد بالقيود المذكورة فى المتن زاد مسلم الخ اى بالزيادة التى ذكرها مسلم بعمومها ووهم من عزى للش انه زاد فيه فى غفلاتهم ونسبه لمسلم وهو غلط اذ لا وجود لهذه الزيادة فى مسلم بل ولا فى كتب

الحديث لحاجته به سيز مابايدى الناس منها وهو مجزئ وقال وحل
وقوله سبر ما بايدى الناس اى تتبع وتفتيش ما بايديهم
دعوا الناس فانكم ان تركتموهم باع ذوا المتاع اهل السوق بيعا
مربحا وهم يستامون من الاثم ويرزق الله بعضهم من بعض وقوله
يرزق الله حال اى دعوا الناس فى حال يرزق الله بعضهم من
بعض وعليه فيرزق مرفوع لاغير لان شرط جزمه فى جواب
الطلب قصد الجزا وهذا القصد مفسد للمعنى هنا لان الرزق من الناس
لا يتسبب عن ترك الناس شبرا ملسى وانما ثبت ان الرواية بالجزم فيؤول
بالسبب الظاهرى ويكون معناه ان تدعوهم يرزق الله
بعضهم من بعض من هذه الجهة فلا ينافى ان رزقهم غير معلق على
شى فى نفس الامر ف وعبارة ع ش قوله يرزق هو بالرفع على الاستيناف
ويمنع الجزم فساد المعنى لان التقدير ان تدعوهم يرزق الله
ومفهومه ان لم تدعوهم لا يرزق وكل غير صحيح لان رزق
الله الناس غير متوقف على امر وهذا كله حيث لم تعلم الرواية
واما اذا علمت فتتبع ويكون معناها على الجزم انا ان تدعوهم
يرزقهم الله من تلك الجهة وان منعتموهم جاز ان يرزقهم من تلك
الجهة وان يرزقهم من غيرها عن ذلك اى عن بيع الحاضر
للبادى اى عن سببه مايودى اى تضييق يودى بيع الحاضر
للبادى اليه اى الى ذلك التضييق فقوله من التضييق بيان
لما وكان عليه ابراز فاعل يودى لان اللبس غير مامون
لانه ربما توهم انه عائد على النهى واجيب بان الابراز لا
يجب الا فى الوصف كما قاله م ر لكن الشيخ مشى على الفاكهى اوجب
الابراز فى الفعل ايضا تامل وقوله من التضييق على الناس
فهو معقول المعنى ع ش بخلاف مالو اراده البادى محترز قوله
فيقول له الحاضر اتركه عندك بفتح الهمزة استفهام برماوى
ولا يتعين هذا بل يصح ان تكون الهمزة للمتكلم التى تدخل على
المضارع وقوله عندك ليس بقيد كما تقدم اوانتفى عموم

الحاجة

الحاجة محترز قوله تعم الحاجة اليه وينبغى ان يلحق بما تعم الحاجة
اليه الاختصاصات فيما يظهر لوجود العلة فيها الا نادرا انظر ما
معنى الندور هل هو باعتبار افراد الناس او باعتبار الاوقات كان
تعم الحاجة اليه فى وقت دون وقت فيه نظر والاقرب الثانى فانه لو
كان فى البلد طائفة يحتاجون اليه فى اكثر الاوقات واكثرها
فى غنية عنه كان مما تعم الحاجة اليه ولينظر صورة ما لا يحتاج اليه
الا نادرا ولعلها نحو اللبوط او عمت الخ محترز قوله ليبيعه حالا
وقوله لابيعه كذلك اى حالا محترز قوله تدريجا حالا ولم ياخذ
محترز البقية اشارة الى انها ليست قيودا فى الحرمة كما تقدم
التنبيه عليه ان يفوضه اليه اى على الوجه الذى طلبه البائع
ومفهومه انه لو طلب منه ان يبيعه فى زمن اكثر من الزمن الذى
طلبه الحرمة وهى احد وجهين فى حج وميله الى عدم الحرمة وقد
يقال الاقرب الوجه الاول وهو الحرمة لظهور العلة فيه ع ش
فلا يحرم راجع للصور الاربع وقوله لانه لم يضر بالناس راجع للصور
الثانية والرابعة وقوله ولا سبيل اى لا طريق الى منع الراجع
للاولى والثالثة وقوله لما فيه من المنع من الاضرار به اى المالك
الى منع المالك منه اى من الاضرار بالناس وقوله لما فيه اى
المنع من الاضرار به اى بالمالك اى ولا يزال الضرر بالضرر
والنهى فى ذلك اى فى البيع فيأثم بارتكابه اى النهى بمعنى المنهى
عنه فيما هنا وفيما سياتى م ر العالم به ومثله الجاهل المقصر ولو فيما
يخفى غالبا قال شيخنا وللحاكم ان يعزره فى ارتكاب ما لا يخفى غالبا
وان ادعى جهله والحاصل ان الحرمة مقيدة بالعلم او به
التقصير وان التعزير مقيد بعدم الخفاء قال برماوى لما
مر من ان النهى فى ذلك لمعنى اقترن به لا لذاته ولا لازمه وتقتضى
كون البيع منهيا عنه انه حرام وان كان صحيحا وفى كلام الاسنوى
ولا يحرم البيع لحصول التوسعة به اى وانما يحرم سببه وهو القول
حف ونوزع فى ذلك بان المقصود فيحرم كالوسيلة برماوى والمعتمد

الاول والاثم على البلدى وهو من الصغائر وعده فى الزواجر من
الكبائر وكذا البقية اى اثم هذا القول دون البدوى اى لان غرض
الشرع له دفع الاثم عنه والاعانة على المعصية غير محققة لانقضائها
بانقضا الكلام الصادر اذ يحرم عليه ذلك وان لم يجبه بخلاف نحو لعب
شافعى الشطرنج مع حنفى اذ لا يتاتى الا من اجتماعهما عليه برماوى
وفارق حرمة تمكين زوجها المحرم من الوطئ وهى غير محرمة بانه لا غرض
له فى عدم تمكينه زاجعه ق ل قال حج ولا يقال هذا باجابته معين له
على معصية لان شرطه اى شرط كونه معينا على المعصية ان لا توجد
المعصية الا منهما كلعب الشافعى الشطرنج مع من يحرمه ومبايعة من لا تلزمه
الجمعة مع من تلزمه بعد ندائها وهنا المعصية تمت قبل ان يجيبه المالك
س ل ولا خيار للمشترى اى ولا نظر لكونه لو اشتراه عند القدوم
لاشتراه بارخص ح ل ولو قدم البادى يريد الشرا بمثمن تعم الحاجة اليه
فتعرض له حاضر يريد ان يشترى له رخيصا وهو المسمى بالسمسار فهل يحرم
عليه كما فى البيع فيه تردد فى المطلب واختار البخارى التحريم وقال
الاذرعى ينبغى الجزم به قال وهو المعتمد قال م ر فان التمس القادم من
ذلك الشخص ان يشترى له لم يحرم كما لو التمس القادم البيع من غيره ان
يبيع له على التدريج ط ف م والبادى ساكن البادية عبارة التحفة
فى باب اللقيط والبادية خلاف الحاضرة وهى العمارة فان قلت فقرية او
كبرت فبلد او عظمت فمدينة او كانت ذات زرع وخصب فريف مشور
ظاهره ان كلا من البلد والقرية لا يسمى ريفا بل الريف الارض الخالية
من السكنى المشتملة على زرع وخصب وهو خلاف ما اشتهر فى عرف الناس
ان الريف ما عدا المدن والبادية على كلام حج ارض تقل الاعمارة فيها
ولا زرع ولا ثمرة وخصب بكسر الخا المعجمة وهى كثرة الثمار ونحوها
وقال فى المصباح الخصب وزان حمل النما والبركة وهو خلاف الجدب وهو
اسم من اخصب المكان بالالف فهو مخصب وفى لغة خصب يخصب من
باب تعب فهو خصيب واخصب الله الموضع اذا انبت فيه العشب والكلا
ع ش وذلك اى المذكور من المدن والقرى والريف ع ش على م ر

بدوى

بدويا على غير قياس والقياس باده وحاضرى لان فعلى مطرد فى فعيلة
قال ابن مالك وفعلى فى فعيلة التزم اى وفعيلة منتفية هنا فيكون
فعلى على غير قياس جرى على الغالب فلو قال حاضر لحاضر او بادى
لباد او باد لحاضر او بالعكس حرم على القائل لا المقول له برماوى
ولا يكون المتاع عند الحاضر معنى هذه العبارة ولا يكون الحاضر يطلب
كون المتاع عنده وتلقى ركبان اى للشرا منهم وهو معطوف على قوله
ما لا يبطل اى ومن المنهى عنه تلقى الخ ويجوز جره عطفا على بيع فى قوله
كبيع الخ اى وكبيع متسببا عن تلقى ركبان او انه اطلق على التلقى بيعا لانه سبب
له شيخنا ح ف والتلقى ليس قيدا فلو كان المشترى منهم فالحكم كذلك م ل
وقع السوال فى الدرس عما يقع كثيرا ان بعض العربان يقدم الى مصر
ويريد شرا شى من الغلة فيمنعهم حكام مصر من الدخول والشرا خوفا
من التضييق على الناس وارتفاع الاسعار فهل يجوز الخروج لهم
والبيع لهم وهل يجوز ايضا لهم الشرا من المارين عليهم قبل دخولهم
الى مصر لانهم لا يعرفون سعر مصر والظاهر الجواز فيهما لانتفا العلة فيهم اذ
الغالب على من يقدم انه يعرف سعر البلد وان العرب اذا ارادوا الشرا
ياخذون باكثر من سعره فى البلد لاحتياجهم اليه نعم ان منع الحاكم من
البيع لهم حرم لمخالفة الحاكم وليس ذلك من التلقى الذى الكلام فيه ع ش
على م ر بان اشترى شخص منهم اه ولو تبين رخص استيامهم منه فيحصل
الشرا وتغنيه انهم لو لم يجيبوه للبيع لم يحرم عليه وهو ظاهر ع ش ولو تقدم
للبيع عليهم كان كالشرا منهم فى اصح الوجهين خلافا للاذرعى شرح م ر زي
ومحل حرمة ما ذكر اذا باعهم بازيد من سعر البلد والا فلا حرمة كما هو ظاهر
ح ف ومعلوم ان المواضع التى جرت عادة ملاقى الحجاج بالنزول فيها كالعقبة
مثلا تعد كبلد القادمين فخروجها ونزهتها وتلقى الحجاج للبيع عليهم والشراء
منهم قبل وصولهم لما اعتيد النزول فيه ع ش على م ر مثلا وان ندرت
الحاجة اليه ع ش قبل قدومهم صادق بما اذا لم يريدوا دخول البلد
بل اجتازوا بها فيحرم الشرا منهم فى حال مرورهم وهو احد احتمالين
اعتمده م ر ومعرفتهم اى امكانها ح ل المعتبر لمعرفة الاى التلقى

المذكور مع الشرا المذكور اى ولابد ان يشترى بدون سعر البلد حيث علم
ان تلقى الركبان حرام حل والشعر بالجر صفة للتلقى او بالنصب صفة
للظرف بدون السعر بان اشترى منهم بدون ثمن السوق حال شرائه
على الاوجه وان صدق فى اخباره لهم بالسعر بان اخبرهم بما هو الواقع
فزاد بعد اخباره وقبل شرائه ولو اختلفت القيم فى الاسواق وباعوا
على طبق احدها فهل العبرة بما عليه اكثر الناس او لا فرق محل نظر
ولو قيل الاعتبار بما عليه الاكثر لانهم لا يعدون مغلوبين الا اذا باعوا
بدونه لم يبعد شوبرى المقتضى ذلك اى الدون وخيروا فورا
ان عرفوا الغبن اى وان لم يدخلوا البلد وقيل بخيرا ان دخلوا البلد
قال فى الايعاب وهو اوجه مما قبله ومتى فسخوا قبل العلم به على الاول
او قبل دخول البلد على الثانى لم ينفسخ وقد يشكل عليه بيع مال مورثه
الا ان يجاب بان الشروط والاركان وجدت ثم ثبتا هما بخلافه هنا
اذ شرط الفسخ العلم على الاول ودخول البلد على الثانى والفسخ وقع
قبل شرطه فلغى والمنع ان الغبن ليس مقتضيا للفسخ وحده وانما المقتضى
عدم الرضى به بعد الاطلاع عليه ولا يتصور عدم الرضى مع الجهل بالغبن
ومن ثم اتجه اخذا مما قررناه انه لو فسخ بعيب جاهلا بوجوده فبان
موجودا لم ينفذ فسخه لفقد بعض شروطه فى باطن الامر كظاهره ايعاب
شوبرى ولو ادعى جهله بالخيار او كونه على الفور وهو ممن يخفى عليه صدق
وعذر كما فى م ر لا تلقوا الركبان بفتح القاف اى تتلقوهم وكذا يقال
فى نظائره الاتية شوبرى للبيع اى الشرا حتى يهبط بها اى تعليقه
اى ليهبط بها والمعنى فى ذلك اى النهى المفيد للتحريم والتخيير احتمال
غبنهم اى الناشئ عن شرائه بدون السعر وهذا مع قوله السابق المشعر
ذلك يقتضى حصول الاثم وان اشترى منهم بسعر البلد او اكثر مع انه ليس
كذلك لانه وان لم يحصل لهم غبن الا ان احتمال الغبن والاشعار بانه اشتراه
بدون السعر حاصل فكان ينبغى اسقاط لفظ احتمال ح ل اه لان المدار فى
الخيار على الغبن بالفعل والمدار فى ثبوت الحرمة على احتمال الغبن ح ل
لكن قوله انه بعد ولا خيار لانتفا المعنى يدل على ان اسم الاشارة راجع

للتغيير



للتغيير وقال البرماوى لفظة احتمال مقحمة وعبارة المحلى والمعنى فى
ذلك غبنهم فالقول عليها اى بالفعل فى ثبوت الخيار والحرمة على المعتمد
فقول المنهج احتمال غبنهم يراد به هذا ولفظة احتمال مقحمة لكن بعد
قدومهم اى ومعرفتهم ولو قبل دخولهم السوق وان احتمل غبنهم
ووجهه تقصيرهم ح وما اختاره جمع منهم ابن المنذر من الحرمة فى
هذه الحالة يمكن حمله على ما قبل تمكنهم من معرفة السعر م ر لعدم
تقصيرهم ويثبت لهم الخيار ح على المعتمد ش وبعد معرفتهم بالسعر
اى ولو باخباره ان صدقوه م ر فلا تحريم قد يقال كان المناسب
ان يقول فلا تحريم ولا خيار لانتفا الغبن الذى قدمه والمراد انتفاؤه
بالفعل وليس هو المعنى السابق الذى علل به ح ل لانتفا المعنى
السابق وهو الغبن كما تقدم عن البرماوى حتى رخص السعر فى المصباح
رخص الشى رخصا فهو رخيص من باب قرب وهو ضد الغلا ويتعدى
بالهمزة فيقال ارخص الله السعر وتعديته بالتضعيف غير معروفة وال
مثل فعل اسم منه اعتبارا الابتدا فان اعتبرنا الابتدا قلنا بالخيار
وان اعتبرنا الانتها قلنا بعدمه شيخنا يقتضى عدم استمراره هذا
هو المعتمد كما فى شرح م ر حيث قال اوجههما عدمه كما فى زوال عيب المبيع
وان قيل ما الفرق بينهما ولعل الفرق بينهما ان ضرر المشترى اندفع بزوال
عيب المبيع والضرر هنا باق بفوات المالية فانه مندوحة هنا فى
استمرار ثبوت الخيار بان يفسخ ويدخره الى عود سعره فتامل ع ش
والاوجه استمراره ض ظ الخبر اذ ظاهره ثبوت الخيار له وان اشتراه
بسعر البلد ح ل جمع راكب وهو لغة خاص براكب الابل لكن المراد هنا
الاعم ع ش وسوم على سوم بالرفع عطف على قوله ما لا يبطل
لان المراد به البيوع اى ومن المنهى عنه سوم الخ فهو بيان لقوله الثانى
وما يذكر معها اى البيوع ح ل والظاهر انه يجوز الجر عطفا على بيع اى وبيع
ناشئ عن سوم الخ برماوى بناء على انه واقعة على نوع وهو يشمل البيع
وغيره والرفع مبنى على كونها واقعة على بيع والجر هو الظاهر والمراد بالسوم ما
يشمل الاسطة من صاحب السلعة والمراد بها هنا طلب بيعها كالامر للبائع

بالاسترداد والمشتري بالرد لا حقيقتهما لان حقيقة السوم ان ياخذ السلعة
ليتامل فيها انعجبه فيشتريها ام لا فيردها والاسامة كون المالك يعطيها
لمن يسومها فقول الشارح بان يقول تفسير مجازي لانه سبب للاسامة على
التصوير الاول وللسوم على الثاني لانه يسومها قبل ان يشتريها ومحل
الحرمة ان كان السوم الاول جائزا والا كسوم نحو عنب من عاصر الخمر
فلا يحرم السوم على سومه بل قال العلامة المكرر يجب التسبب الشرا بعده
قال بعض مشايخنا ويظهر ان يجري ذلك في البيع على البيع والشرا على الشرا
ويؤيده جواز الخطبة على الخطبة اذا كانت الاولى محرمة ولو اخذ متاعا
غير متميز الاجزا ليأخذ بعضه ضمن ذلك البعض فقط والباقي امانة
وذلك كمقطع قماش سامه ليأخذ منه عشرة اذرع فلو كان متميز الاجزا
كمقطعين اراد ان ياخذ احدهما فتلفا ولو بغير تقصير فانه يضمن الكل
لان كل واحد ماخوذ بالسوم هـ برماوي مع زيادة لشيخنا وللاجهوري
التخيير لكن قال ع ش على م ر ما نصه لو كان الماخوذ بالسوم ثوبين
متفاوتين في القيمة وقد اراد شرا احدهما المبهم فقط وتلفا فهل يضمن
اكثرهما قيمة او اقلهما قيمة لجواز انه كان يعجبه الاقل قيمة والاصل
براءة الذمة من الزيادة فيه نظر ولعل الثاني اقرب اهـ سم على حج والحر
بعيد انه لا فرق في عدم الضمان للكل بين كون ما يسومه متصل الاجزا
كثوب يريد شرا بعضه وكونه غير متصل كالثوبين اللذين يريد
اخذ واحد منهما لا يقال كل من الثوبين ماخوذ بالسوم لانه كما يحتمل
ان يشتري هذا يحتمل ان يشتري الاخر لانا نقول هذا بعينه موجود
في الثوب الواحد لانه كما يحتمل ان ياخذ هذا النصف من الطرف
الاعلى يجوز ان ياخذه من الاسفل   وهو خبر بمعنى النهي اي
لانه لو كان خبرا محضا للزم الخلف في خبر الصادق لما هو مشاهد من
ان الشخص يسوم على سوم غيره   والمعنى فيه الايذا قال م ر في ش
اي وان كان المشتري او البائع مغبونا والنصيحة الواجبة تحصل بالتعريف
من غير بيع   وغيرهما مثلهما فالذمي والمعاهد والمستامن مثل المسلم
وخرج الحربي والمرتد فلا يحرم ومثلهما الزاني المحصن بعد ثبوت ذلك عليه

وتارك

وتارك الصلاة بعد امر الامام ويحتمل ان يقال بالحرمة لان لهما احتراما في
الجملة ع ش على م ر   وانما يحرم ذلك ولا بد من اتفاقهما عليه صريحا
مع المواعدة على ايقاع العقد به وقت كذا فلو اتفقا عليه ثم افترقا من
غير مواعدة لم يحرم السوم حج كما نقله الامام عن الاصحاب شوبري وح ل
صريحا فغي السكوت لا يحرم كما قاله الجلال   بان يقول مثله ما لو اشار
له بما يدل على ذلك لوجود العلة وكذا يقال في جميع ما ياتي فالاشارة هنا
ولو من الناطق كاللفظ ولا يشكل ذلك بتقريرهم بان اشارة الناطق لغو
الا فيما استثني لان ذلك بالاشارة بالعقد بمعنى انه لا يصح بها بيع ولا
شرا ولا يقع بها طلاق ولا عتق وما هنا ليس من ذلك وعبارة ق ل على
الجلال ومثل القول ان يخرج له من جنس ما يريد شراه وهو ارخص منه
وقامت قرينة على ارادة الرد والتقييد بالاقل لا مفهوم له قال شيخنا
ح ف والقول المذكور حرام وان لم يوجد رد ولا بيع للايذا وصرح في الزواجر
فيه وفيما بعده بانه من الكبائر   حتى ابيعك الخ فان سكت عن هذا
واقتصر على قوله رده قال شيخنا م ر فلا حرمة لانه قد يكون لغلو وعيب
واعلامه بذلك جائز وان لزم عليه الرد كما ذكره المناوي في النكاح
وقيده بعضهم بما اذا كان من البائع تدليس والا فلا يجوز الاعلام
اذ لا يزال الضرر بالضرر ق ل   او مثله باقل ليس قيدا بل ذكروه لكونه
ادعى للاجابة لان المدار على حصول الايذا وهو حاصل ولو بمثل الثمن
وكذا قوله فيما سياتي او باكثر شيخنا قال ح ل وحج معنى كونه ساما على
سوم غيره انه عرض بضاعة للسوم الواقع لسلعة غيره ومثل
القول المذكور عرض سلعته التي مثل المبيع بانقص او اجود منها
بمثل الثمن قال شيخنا والاوجه انه يحل هذا اذا كانت السلعة لا
تقوم مقام المبيع في الغرض المقصود لا عليه ح ل   وخرج بالتعرض
ما يطاف به على من يزيد فيه اه والحال انه يريد الشرا والا حرمت الزيادة
لانها من النجش الاتي بل يحرم على من لم يرد الشرا اخذ المتاع الذي يطاف
به لمجرد التفرج عليه لان صاحبه انما ياذن عادة في تقليبه لمن يريد
الشرا ويدخل في ضمانه بمجرد ذلك حتى لو تلف في يد غيره كان طريقا في

يد غيره الضمان لانه غاصب بوضع يده عليه فليتنبه له فانه يقع كثيرا م شن على
مر   ويبيع على بيع بالجر عطفا على بيع في قوله كبيع حاضر حل م   كان يامر
المشترى بالفسخ اى وان كان مغبونا والنصيحة الواجبة تحصل بالتعريف
من غير بيع م ر وسمى هذا بيعا لانه قد يودى بعد الفسخ اليه م ش فهو
من اطلاق اسم المسبب على السبب والامر ليس بشرط بل الذى عليه الاكثر
ان مثله ان يعرض عليه سلعة مثلها بارخص او اجود منها بمثل ثمن الاولى
بل قال الماوردى يحرم عليه طلب السلعة من المشترى بزيادة مع حضور
البائع لانه يودى الى الندم او الفسخ والامر حرام وان لم يفسخ للايذاء ماو
مع زيادة   وشراء على شراء هو بالجر ايضا عطفا على بيع الاول وماذكر الم
في تغيير البيع على البيع والشراء على الشراء ليس بيعا وشراء حقيقيين بل
فهو سبب لهما بخرجه لذلك نرى   اعم لانه لا يستعمل خيار العيب قبل
لزومه اما بعد لزومه فلا معنى له وانا تمكن من الاقالة بتخويف او
محاباة فيما يظهر خلافا للموجرى م م ر شوبرى   كان يامر البائع
بالفسخ ويتصور ذلك في خيار العيب مع ان الرد به فورى بما اذا
وجد عذر كان يكون في الليل ح ف وع ش ويتصور فسخ البائع بالعيب
بما اذا وجد عيبه بالثمن المعين   حتى يبتاع حتى تعليلية اى لاجل
ان يبتاع الى لكن لا ينا سبه قوله او يذر فالاولى ان تكون تعليلية
بالنظر ليبتاع وغائية بالنظر ليذر فهو من استعمال المشترك في معنييه
واستشكل رجوع الضمير في يبتاع الى البعض بان البعض بائع لا
مشتر فلا يحسن ان يقال حتى يشترى البائع واجيب بان بيع
مصدر مضاف لمفعوله وهو المشترى اى على بيع احد لبعض والضمير
راجع له ح او يقال ان مرجع الضمير معلوم من المقام كما قاله س ل
وهذا على كون يبتاع بمعنى يشترى واذا جعلنا معناه يتم البيع فلا
اشكال وعبارة البرماوى قوله حتى يبتاع لعل المراد حتى ينظر
ما يوول اليه الامر بان يبتاع اى يلزم البيع فيتركه او يذره اى
يفسخ البيع فيبيعه غيره فهو غاية لمدة منع البيع الاول او ان
لفظة يبتاع مقحمة   والمعنى في ذلك ما في النهى عن الاشياء

قوله فيه في المستلتين هما قوله ويبيع على بيع وشراء على شراء ولا فرق في
حرمة ما ذكر بين ان يكون المبيع بلغ قيمته او نقص عنها ولا بين كونه
ليتيم او غيره نعم تعريف المغبون بغبنه لا محذور فيه لانه من النصيحة
الواجبة ويظهر انه [illegible] في غبن نشأ عن غش لتقصير البائع فلم
يبال باضراره بالفسخ بخلاف ما لو نشأ الغبن عن تقصير المغبون
لعدم بحثه لان الفسخ ح عزر عليه اى البائع والضرر لا يزال بالضرر
ما لو ونحوه ذلك احد الامر بالفسخ وقوله في غيره اى فلا يحرم لانه
لا يفيد شيئا   ما لو اذن البائع محله ان كان البائع مالكا فان
كان وليا او وصيا او وكيلا او نحوه فلا عبرة باذنه ان كان فيه
ضرر على المالك ومحله ايضا ان يأذن لا عن ضجر ونحوه والا فلا
عبرة باذنه م ر   ونجش بالرفع عطف على ما لا يبطل وهو
لغة الاثارة بالمثلثة لما فيه من اثارة الرغبة يقال نجش الطائر
اثاره من مكانه من باب ضرب ق ل وبرماوى وجره اظهر عطفا على
بيع حاضر   بان يزيد الخ لا يبعد ان ذكر الزيادة لانه الغالب
والا فلو دفع فيها ثمنا ابتداء لا لرغبة فيها فينبغي امتناعه نعم ينبغي
ان يستثنى ما يسمى في العرف فتح الباب من عارف يرغب في فتحه
لانه لمصلحة بيع السلعة لان بيعها في العادة يحتاج فيه الى ذلك
شوبرى ومدح السلعة ليرغب فيها بالكذب فيها كالنجش م ر
قال ع ش ومن قضيته انه لو كان صادقا في الوصف لم يكن مثله وهو ظاهر لان
المدح بمجرده لا يحمل المالك على الامتناع من البيع بما دفع فيها او لا خلاف
الزيادة لان المالك اذا علم بها يمتنع في العادة من البيع بما دفع له اولا
لا لرغبة اى او لرغبة لكن قصد اضرار غيره ع ش   ليغر غيره يقال
غره يغره بالضم غرورا خدعه والتغرير حمل النفس على الغرة مختار
وقوله ليغر غيره ليس قيدا لانه لو زاد لنفع البائع ولم يقصد
تغرير غيره كان الحكم كذلك م ر   ولا خيار للمشترى لتفريطه اى
بعدم مراجعة اهل الخبرة وتامله وقيل له الخيار للتدليس
كالتصرية ومحل الخلاف عند مواطاة البائع للناجش والا فلا خيار

حرما ويجرى الوجهان فيما لو قال البائع اعطيت فى هذه السلعة كذا
فبان خلافه وكذا لو اخبره عارف بان هذا عتيق او عنبر وزج بمواطاة
البائع فاشتراه فبان خلافه ويفارق التصرية بانها تغرير فى ذات المبيع
وهذا خارج عنه هم زمى شم وقوله فبان خلافه وصورة المسئلة ان يقول
بعتك هذا مقتصرا عليه اما لو قال بعتك هذا العتيق او العنبر ونحو فبان
خلافه لم يصح العقد لانه حيث سمى جنسا فبان خلافه فسد بخلاف ما
لو سمى نوعا وتبين من غيره فان البيع صحيح ويثبت الخيار شه
وسئل م ر عما لو بيع برد على انه هو انسيه عربى فبان غيره هل
يبطل البيع او لا فيه نظر فاجاب بصحة البيع وقال لان الذى
بان هنا من غير الجنس بعض المبيع ع ش عليه اى ويثبت الخيار
للمشترى وبيع نحو رطب ومع كونه حراما فهو صحيح ولا يقال نقو
فى هذه الصورة وما اشبهها عاجز عن التسليم شرعا فلم يصح البيع
لانا نمنع ذلك بان العجز عنه ليس لوصف لازم فى المبيع بل فى البائع
خارج عما يتعلق بالبيع وشروطه وبه فارق البطلان الآتى فى
التفريق لانه لوصف فى ذات المبيع موجود حالة البيع شم ر
وانما اخر المص هذا هنا ولم يقدمه عند البيوع لانه لم يرد فيه نهى
بخصوصه فقد قال السبكى لم اقف على نهى فيه بخصوصه ومن النحو
بيع الامرد لمن عرف بالفجور والجارية لمن يتخذها للغنا المحرم
والكبش لمن يتخذه للنطاح واطعام مسلم مكلف كافرا مكلفا فى نهار
رمضان وكذا بيعه طعاما علم او ظن انه ياكله نهارا كما افتى به
والد شيخنا ومن النحو النزول عن وظيفة لغير اهلها حيث علم
انه يقرر فيها ومن ذلك الفراغ عن نظارة لمن علم انه يستبدل
بعض اماكن الوقف من غير استيفا شروط الابدال ع ش ل
وقوله حرفا لمتخذه مسكرا اى ولو ظنا فالحرمة ذلك عليه
وان كنا لا نعرض له بشرطه وهو عدم اظهاره وهل يحرم بيع
الزبيب لحنفى يتخذه مسكرا كما هو قضية العلة اولا لانه يعتقد
حل النبيذ بشرطه وهو عدم الاسكار فيه نظر ويتجه الاول

نظر

نظر الا عتقاد البائع سم على حج ع ش اهـ واولى وجه الاولوية
انه ليس فيه اطلاق الخمر على عصير الرطب بخلاف عبارة الاصل
فان فيها اطلاقه عليه وهو انما يطلق لغة على عصير العنب واليه
المزلا يعصر وان اجيب عنه بان المعنى لما هو العنب الذى يؤول
الى كونه خمرا لانه فى غير اللغة يطلق على كل عصير واما عصير الرطب
والزبيب فيقال له فى اللغة نبيذ والعموم فى قوله نحو رطب
لانه يشمل الزبيب والتمر شيخنا تنبيه اعلم ان البيع تعتريه
الاحكام الخمسة فيجب فى نحو اضطرار ومال مفلس محجور عليه
ويندب فى نحو زمن الغلا وفى المحاباة للعالم بها ويكره فى نحو بيع
مصحف ودور مكة وفى سوق اختلط فيه الحرام بغيره وممن اكثر
ماله حرام خلافا للغزالى وفى خرده مع حرام يحليه لنحو رب
ويحرم فى بيع نحو العنب مما مر ويجوز فيما عدا ذلك ومما يحرم بيع
ما زاد على قوت سنة اذا احتاج الناس اليه ويجبره الحاكم
عليه ولا يجبره بكره امساكه مع عدم الحاجة ومما يحرم التسعير
على الحاكم ولو فى غير المطعومات لخبر لا تسعروا فان الله هو
المسعر ولا يحرم البيع بخلافه لكن للحاكم ان يعزر من خالفه اذا
بلغه لشق العصا اى لاختلاف النظام فهو من التعزير على الجائز
وقيل يحرم ومما يحرم الاحتكار وهو ان يشترى قوتا لا غيره
فى زمن الغلا بقصد ان يبيعه باغلا نحو ج بالشرا ما لو اصلحه
غلة ضيعته ليبيعها فى زمن الغلا وبالقصد ما لو اشتراه فى
نفسه او مطلقا ثم طرا له امساكه لذلك وبزمن الغلا زمن
الرخص ومكان الغلا كان اشترى من مصر ليحمله الى مكة
ليبيعه باغلا او من احد طرفى البلد الى طرفها الاخر لذلك
فلا حرمة فى شئ من ذلك على المعتمد عند شيخنا م ر خلافا
لحج فى بعض ذلك هـ ق ل على الجلال
فى تفريق
الصفقة اى العقد بمعنى المعقود عليه والا فالعقد لا يفرق
لانه شئ واحد وسمى بذلك لان العرب كانوا يتصافقون عند

العقد فالعلاقة المجاورة وقوله في تفريق الصفقة اي في بيان
ما يقتضي تفريقها وبيان ما يقتضي تعددها ومعنى التفريق اختلافه
صحة بالنسبة لشئ وفسادا بالنسبة لاخر ابتدا او دواما والتفريق
في اختلاف الاحكام معناه ان يعطى كل عقد من المختلفين حكم نفسه ولا
يوجد فيه الاخر شيئا وتعددها لانه اقسام وكذا تعددها لانه اما
بتفصيل الثمن او المثمن وبتعدد البائع او بتعدد المشتري برماوي
لانه اما في الابتدا وضابطه ان يجمع بين عينين يصح البيع
في احداهما دون الاخرى وقوله او في الدوام وضابطه ان يجمع
بين عينين تفرد كل منهما بالعقد وتتلف احداهما قبل القبض وقوله
او في اختلاف الاحكام وضابطه ان يجمع بين عقدين لازمين
او جائزين واختلاف العقدين من جهة اشتمال كل منهما على ما
لا يشتمل عليه الاخر من الاحكام وان كان كل منهما جائزا ماوردي
وقال وقال شيخنا العشماوي تعليم عطف التفريق في اختلاف
الاحكام على التفريق في ابتدائهما فلا ينافي ما سياتي في قوله
ولو جمع عقدا الخ لانه يشمل مستثنى الحكم وانما فرعه على اختلاف
الاحكام هنا فقط لانه محل الخلاف فلذلك غلب لو باع المراد
بالبيع هنا الايجاب فقط ويكون من ظرفية الكل في الجزء في الكلام لان
الصفقة العقد المركب من الايجاب والقبول ولا يصح ان يراد
بالبيع العقد لانه يلزم ظرفية الشئ في نفسه وعبارة ع ش لو
باع اي ملك وانما خص البيع لكونه موضوع البحث والا
فالاجارة والتزويج وغيرهما كالرهن كذلك فاذا رهن
ما يصح وما لا يصح صح فيما يصح وبطل في غيره واذا زوج
بنته وبنت غيره بغير وكالة صح في بنته واحدة اي
به بعد صفقة مع ان التا للوحدة ليدفع توهم ارادة به
الجنس كتمرة خير من جرادة حلالا وحراما اي مقصودا تعلق
كما ياتي وهما الحقيقتان في الحلال والحرام ومعهم … ع
فريج والمراد بالحل الذي يحل العقد عليه وبالحرم الذي

يحرم

يحرم العقد عليه لان الاحكام انما تتعلق بافعال المكلفين وذاتا
التي لا توصف بحل ولا بحرمة شيئا بغير اذن الغير والزركشي
مفهوم القيد مختلف ففي المشترك يصح في الجميع وفي عبد الغير
يبطل في الجميع كما ذكره بعد شيئا صح البيع في الحل سوا
قال بعتك هذين ام هذين الخلين ام العتقين ام الخل والخمر ام
العبد والحر ام د وبقي مما يقتضيه التقسيم بعتك هذين الخمرين
او الحرين او اشار الى الخل وعبر عنه بالخمر او الى الخمر وعبر عنه بالخل
وكذا في مسئلة الحر والعبد بمثل يصح في هذه الصورة ام لا وتعلم
قول زي في هذه او وصفه بغير صفته وسوا قدم الحلال على الحرام
او اخره … الصحة لكن يرد عليه ما مر عن سم في الشرط الخامس
من انه لو سمي المبيع بغير اسم جنسه كان سمي القطن حريرا او
بالعكس لم يصح الا ان يجاب بانه لما كانا هاهنا الجنس الواحد
وانما اختلفا بصفة الخمرية والخلية والحرية والرقية مع اتحاد
الاصل وهو العنب … والعصير نزل منزلة اختلاف النوعين
فلم يضر ذلك او يقال انه لما سمى الخل والعبد بما لا يرد المبيع
على مسماه اصلا جعل لغوا بخلاف القطن مثلا اذ اسماه بغير اسمه
كالحرير خرج الى ما لا يصلح ان يكون مورد البيع ولم يوجد ذلك
المسمى منه في الخارج فابطل العقد لعدم وجود ما يتعلق به مع
امكانه ع ش … من الخل … الخ وعل الصحة فيما لو قال
بعتك الخل والخمر … والحر والعبد فباطل في الكل قال
الزركشي لان العطف على الممتنع ممتنع كما لو قال انت طالق ثلاثا
طوالق وانت يا زوجتي ثم تطلق لعطفها على ما لم تطلق
ورد النهاية … هذا القياس بان قياس ما هنا ان يقول انت
طالقة ثلاثا العالمين وزوجتي في هذه تطلق زوجته لان
العامل في الاول هو العامل في الثاني … يصح بيع الدين قياس
ما لو قال ثلاثا العالمين طوالق وانت يا زوجتي …
هذا الخمر بعته منك وهذا الخل وفي هذا لا يصح البيع في الخل

لانه من عطف الجمل ولم تتم الجملة الثانية ولا عبرة بنية تمامها وهو ،
الحق في الاولى ومبيع في الثانية حل وع ش ملخصا وقيل يبطل
فيهما انما قلد ذلك لقوة الخلاف والا فليس هذا طريقة برماوي
قال الربيع واليه الخ عبارة شرح قال الربيع واليه رجع الشافعي
اخيرا ورد باحتمال كونه اخرهما في الذكر لا في الفتوى وانما يكون
المتاخر مذهب الشافعي اذا افتى به اما اذا ذكره في مقام
الاستنباط والترجيح ولم يصرح بالرجوع عن الاول فلا واليه
اذا اطلق انصرف للمراد لا لنحيزي فانه لا يصح بيع العبدين
اي ان لم يفصل الثمن كما هو موضوع المسئلة مع كون الصفقة
واحدة ويوخذ من العلة ايضا انه لو فصله فانه يصح فيهما
كما لو قال بعتك عبدي بدينار وعبد زيد بثوب او يكون
من قبيل قوله الاتي ويتعدد بتفصيل ثمن الخ شرح م ر
ويشكل هذا المعنى بعينه موجود فيما اذا لم ياذن مع انه يصح
في احدهما الا انه يفرق بشدة الجهل اذا اذن لانه ح في شخصين
وذاك في شخص والاولى ان يفرق بالتنازع لا الى غاية فيما
اذا اذن بخلافه اذا لم ياذن فالتنازع بين البائع والمشتري
مدفوع بتخيير المشتري والتنازع فيما اذا اذن بين المالكين
كان يقول احدهما عبدي يساوي وينكر الاخر ز بالمعنى وقال
في الجهل اي مع التنازع في قدر القيمة الموزع عليها الثمن ،،
المالكين لا الى غاية وقد يشكل عليه بان الرجوع في القيم لاهل
الخبرة بحصته من المسمى اي ان كان الحرام معقودا مالو كان غير
كدم فيصح في الحل بجميع الثمن المسمى وللمشتري الخيار ع علي المعقود ،
المفرد م ر ع ش باعتبار قيمتها اي في غير المشترك والمثلين
المتفقي القيمة لانه لا حاجة الى هذا النظر للقيمة في هذين ،
النوعين اذ الثمن موزع على اجزا المشترك المثلين ابتدا حل
لان الثمن في مقابلتهما عبارة شرح م ر لا يقابلهما الثمن
في مقابلتهما جميعا فلم يجب في احدهما الا قسطه ويقدر

الخمر

الخمر خلا ومحل التوزيع باعتبار القيمة حيث قيمتها بعد فرضهما
خلين فان لم تختلف وزع على الاجزا لانهما مثليان وعبارة
م ر وظاهر كلامهم اعتبار المثلي في هذا التفصيل فتقوم ما حرم
بعد تقديمه ما يخصه من الثمن وهو غير بعيد لكن الارجح كما
جزم به ابن المقري توزيع الثمن في المثلي اي المتفق القيمة وفي العين
المشتركة على الاجزا وفي المتقومات على الرؤوس باعتبار القيمة
اي ومثل المتقومات المثليات المختلفة القيمة باعتبار قيمتها
قال الشوبري وانظر هل المراد من اعلى الخل او ادناه او الغالب
من جنسه والاقرب الاخير للعرف ع ش وقال في حج على
م ر اي ولو كان المبيع اخذات كافرين فلا تعتبر قيمته عندهما
وينبغي انه لا يكتفي في التقويم الا برجلين لا برجل وامراتين
ولا باربع نسوة لان التقويم كالولاية وهي لا يكتفي فيها
بالنسا وانما كان الاصح تقدير الخمر بالخل دون العصير لانه
لا يمكن عوده عصيرا ويمكن عوده خلا فكان التقدير به اولى
وانما كان الاصح في الوصية بالكلاب بالنظر الى عدد الرؤوس
دون القيمة لانه لا حاجة فيها الى التقويم لصحتها بالاشيا
الخسيسة ويقدر الميتة مذكاة والخنزير عنزا بقدره كبرا
وصغرا لا بقرة وانما لم يرجع هنا للتقويم عند من يرى له
قيمة لان الكافر لا يقبل خبره اي ومن شان البيع ان يكون
بين مسلمين يجهلون قيمة الخمر عند اهلها قال في شرح الارشاد
ولا ينافي هذا ما في نكاح المشرك من تقويمها عند من يرى
له قيمة لظهور الفرق فانهما ثم حالة العقد كانا يريان له
قيمة فعوملا باعتقادهما بخلافه هنا فان قلت قضيته
ان العاقدين هنا لو كانا ذميين قوم عند من يرى له قيمة
قلت يمكن ان يلتزم ذلك ويمكن ان يجاب بان البيع
يحتاط له لكونه يفسد بفساد العوض اكثر مما يحتاط للصداق
اذ لا يفسد بفساد العوض ه وعبارة البرماوي وقال قوله

تقدير قيمة الخمر عند ... لان الكافر لا يقبل خبره

وقد روه في
ويعد الخمر خلافا لانه يؤول اليه عادة كذا قدروه هنا
الصداق عصيرا ولم يعدوه هنا في نكاح المشرك وظ كلام الرافعي
اعتبار كل محل با فيه ولينظر حكمة المخالفة وقد يقال في الحكمة انه لما
وقع العقد بيع الخمر فاسدا اعتبر له وقت صحة وهو كونه خلا او عصيرا
واعتبر الخل في البيع لان لزومه مستقبل عن العقد فربما فسخ بعده
فتسقط المطالبة فاعتبر بما يؤول اليه حال الخمر بخلاف عقد النكاح
فاعتبر بوقت سابق له فيه قيمة وهو كونه عصيرا واما نكاح
المشرك فالعقد وقع صحيحا بالخمر عندهم ولما امتنعت المطالبة
به بعد الاسلام رجع الى قيمته وقته لان اعتبار وقت غير وقته
يؤدي الى اعتبار الثمن في غير وقت صحته وربما يقع اجحاف لان
قيمتهو عند من يراها اقل غالبا من قيمتها قيمة الخل والعصير فتامل
ذلك فانه مما عثر ان الافهام المتخرج منه دقائق نفائس الاحكام
وقيمة المملوك هذا قال وقيمة الخل مراعاة لما عبر به في
المتن حر بر طق فحقيقه المسمى اي لان الخسيس ثلث الثمن كما ان
المائة ثلث القيمة وخرج بباع الخ البائع على لانه خرج عنه
لا به لعدم دخوله وفيه ان هذا واضح لو كان تعريف الصفقة
مخصوصا بالبيع وليس كذلك لانه يأتي في الهبة والنكاح بان
زوج بنته وبنت غيره بغير اذنه فيصح في بنته فقط والشهادة
بان شهد لابنه وغيره بشئ فيقبح للغير فلو عبر بلا استئناف
ذلك لكان اولى ح ل وقال ع ش انما ذكر هذه الصورة مع انه لم
يتكلم على شئ من غير صور البيع لان هذه وان لم تكن بيعا لكن
وسيلة للبيع فنبه ببطلانها على انه اذا وقع بيع مرتب على شئ منها
كان باطلا وايضا ففي ذكرها رمز الى ان غير هذه المذكورات يجري
بمعاني انه اذا ذكر ورد على ما يقبل الشرط الذي اتى به وما
لا يقبل صح فيما يقبل ويبطل في غيره ليرهنه بدينا اي عليه فزاد
عليه كان استعاره ليرهنه على عشرة فرهنه على عشرين مثلا

وما

وما لو آجر الراهن المرهون اي لغير المرتهن شوبري ومفهومه انه لو
اجره للمرتهن الصحة في الجميع ولعل وجه الصحة انه لما كانت الاجارة
منه كانه رضي بنقض الوثيقة على نفسه لانه اذا بيع عند حلول
الدين يباع مسلوب المنفعة ولاحتمال صبره بالدين الى انقضاء مدة
الاجارة لان الحق له كا بته طق فيبطل في الجميع لانه لما زاد على الماذون
فيه خرج عن ولاية العقد وانما بطل في الزائد فقط في الزيادة على
عقد الهدنة على اربعة اشهر او عشر سنين تغليبا لحقن الدماء
ويتقلى غاير بينه وبين ما قبله حيث عبر فيه بخرج لشمول قول المص
باع له وقد فلم يصح جعلها خارجة بلفظ البيع او زاد في خيار الشرط
انظر وجه استثنا هذه من كلام المص فان المعتبر باع حلا وحراما
شوبري فالصواب جعله مما خرج بباع على العقد الجائز وهو في
الخيار ثلاثة ايام وفي العرايا دون خمسة اوسق ع ش على م ر او كان
الحرام معلوما اما حالا او مآلا بان يمكن علمه بعد العقد خلافا للحل فلا بد
ان يكون معلوما عند العقد شوبري والحاصل كما اشار اليه
ان الحرام ان كان مجهولا جهلا مطلقا بانه لم يمكن معرفته لا حال العقد
ولا بعده لم يصح العقد فيهما كان قال له بعتك عبدي هذا وعبدا اخر
وان كان مجهولا حال العقد لكن كانت تمكن معرفته بعده كان قال له
بعتك عبدي هذا وعبد زيد الذي في الدار مثلا صح العقد في الحل
بحصته من المسمى وبطل في غيره كما تقدم ولا يضر الجهل به حال
العقد لامكان المعرفة بعده ع ش وخير فورا الخ اي لكونه خيار نقص
وقوله لتبعيض الصفقة عليه اي مع كونه معذورا بجهله فهو كعيب
ظهر ومحل الخيار ان كان الحرام مقصودا فان كان غير مقصود كدم فلا
فالظ انه لا خيار له لانه غير مقابل بشئ من الثمن كما قاله الشيخ في شرح
البهجة والاوجه ثبوت الخيار للمشتري حيث كان جاهلا بما ذكر
وصرح به م ر للحوق الضرر له واقره ع ش على م ر جهل الحال
ويصدق المشتري في دعواه ذلك لانه لا يعلم الا منه عدم الاقدام
على ما علم فيه الفساد ع ش على م ر وان لم يجب الواو للحال اي والحال

انه لم يجب له الا الحصة ع ش وقال شيخنا هذه الغاية صحيحة وليست
الواو للحال خلافا لبعضهم لانه قد يجب له الحصة فقط بان كان الحرام
مقصودا وقد لا يجب له الحصة فقط بل يجب له جميع الثمن بان كان
الحرام غير مقصود لتعديه وعذره بالجهل نادر او هو مقصر فيما
لو ظن انه ملكه وهذا انما يتاتى اذا كان عالما فلو قال لتقصيره
لكان اولى ح ل وقال قل قوله لتعديه اي ولو حكما لتفريط الجاهل
ولو عبر بالتفريط كما عبر به غيره لشملهما حيث باع ما لا يملكه ولا
يقال ان التشقيص حصل للبائع لان التفريق في الثمن غير منظور
اليه اصالة فاغتفر تفريقه دواما لانه يغتفر في الدوام ما لا يغتفر
في الابتدا بخلاف المثمن فانه المقصود بالعقد فاثر تفريقه
دواما حج ومثله في شم د قال ع ش عليه وقوله غير منظور اليه
اصالة ليتامل معنى الاصالة في الثمن لاسيما اذا كان الثمن والمثمن
نقدين او عرضين فان الثمن ما دخلت عليه البا منهما والمثمن مقابله
فما معنى كونه غير منظور اليه فيما لو قال بعتك هذا الدينار بهذا
الدينار وهذا الثوب بهذا الذهب لثوبه الا ... الا ان يقال
مراده بالاصالة ما هو الغالب من كون ~~الثوب~~ الثمن نقدا
والمثمن عرضا ~~...~~ اذ المقصود غالبا بتحصيل العروض بالثمن
للانتفاع بها كلبس الثوب واكل الطعام والنقد لا يقصد لذاته
بل لقضا الحوائج به او باع نحو عبد بيده وضابط هذا القسم ان
يتلف قبل القبض بعض المبيع يقبل الافراد بالعقد اي الايراد
العقد عليه وحده ومن ذلك ما لو كان المبيع عصيرا فتخمر بعضه
او كان دارا فتلف سقفها قبل قبضه فينفسخ العقد فيه وتثبت
صحته في الباقي بقسطه من المسمى اذا وزع على قيمته وقيمة التالف
وخرج بقولنا يقبل الافراد بالعقد سقوط يد المبيع وعمى ...
واضطراب سقف الدار ونحوها مما لا يفرد بالعقد والصفقة
فيه بعض الثمن بل له الخيار ليرضى بالمبيع بكل الثمن او يفسخ ويسترد
الثمن شم ر ولو جمع في عقد هذا شروع في تفريق الصفقة

في اختلاف

المراد بهما

في اختلاف الاحكام ومعنى تفريق الصفقة في الاحكام ان لكل
من العقدين حكما يخصه لا انه يصح احدهما ويبطل الاخر وهذا طرق
مختلفي الحكم وانظر ما معنى تفريقها في متفقي الحكم وان اختلف حكمهما
... في كلام الشيخين فيحتاج كل منهما الى مثالين فمثال كاجارة اي
سواء كانت واردة على العين او الذمة بالنسبة لقوله وبيع واما بالنسبة
لقوله او وسلم فالواردة على العين شم ر لاجل ان تخالف السلم
فانه يشترط القبض في المجلس بخلافها ويمثل للمتفقين من اللازمين
بالسلم والاجارة الواردة على الذمة المعقودة بحمل الحمل ... لا تقتضي
التاقيت كالسلم وقوله او شركة وقراض مثال للمتفقين من الجائز كما قال
وقد مثلت له الخ وانظر ما مثال المختلفين من الجائزين كاجارة
وبيع كان قال بعتك عبدي واجرتك داري شهرا بكذا وقوله او
اجارة وسلم كبعتك كذا في ذمتي سلما واجرتك داري شهرا
بكذا قال الطاق وان الماتن بمثالين للازمين لعله اشار الى انه
لا فرق في المبيع بين كونه معينا او في الذمة او شركة وقراض مثال
لما اذا لم يختلف حكمهما لان خلط الغير لم ... لغيره وشاركه
على احدهما وقارضه على الاخر وفيه ان هذا يتوقف على ان ما يشترط
ما يعتبر في القراض يعتبر في الشركة وليس كذلك حرر وسكت عن
مثال متفقي الحكم من اللازمين ومختلفي الحكم من الجائزين وقد
يقال مراده على فرض ان يوجد اتفاق او اختلاف الاحكام في شيء من
ذلك اللازمين والجائزين ح ل ووزع المسمى على قيمتهما هذه العبارة
في غاية الاشكال بالنسبة للقراض والشركة لانه ليس فيهما مسمى وانما
فيهما ربح فكان الاولى ان يقول ووزع المسمى في غير الشركة والقراض
باعتبار القيمة اما فيهما فيوزع الربح عليهما باعتبار المقدار قاله
الشرط ويجاب بان التوزيع مخصوص بغير الشركة والقراض
كما دل عليه قول الش اي قيمة الموجر ... ووزع المسمى عليهما الخ
اي ان احتيج الى التوزيع بان حصل فسخ او انفساخ للاجارة او
البيع او السلم بان تلفت العين المؤجرة او تعيبت واستمر ما فيه صحيحا

ق

او تلف المبيع قبل قبضه او انقطع المسلم فيه عند حلول الاجل وبقيت
الاجارة على الصحة فيحتاج الى التوزيع م فاذا كانت قيمة المبيع عشرة
واجرة العين الموجرة تلك المدة خمسة فاذا ملك العبد مثلا واجر الدار
سنة باثني عشر دينارا فيخص العبد منها ثمانية ويخص الدار اربعة
فيكون اثلاثا بالقيمة من حيث الاجرة اى لا من حيث قيمة العين
وعن صه ان الاجرة تسمى قيمة اذ هى قيمة المنفعة ع ش والاولى ان
يقول من حيث المنفعة لان الاجرة هى القيمة فيصير المعنى اى قيمة
الموجر من حيث القيمة ⊕ ولا يوثر ما قد يعرض لاختلاف حكمهما اى
اى اللازمين والجائزين اى ولا يوثر ما قد يعرض للجائزين واللازمين
من اختلاف الاحكام الناشى ذلك من اسباب الفسخ والانفساخ اى على
فرض ان يوجد ذلك فقد يوجد اختلاف الاحكام فى البيع لمعين والاجارة
لمعين وقد لا يوجد ذلك فيهما كالبيع فى الذمة والاجارة على عمل حل
قال شيخنا ومراده بذلك اعنى قوله ولا يوثر رد علة المقابل الثانى وعبارة
شهر ر ومقابل الاظهر البطلان لانه قد يعرض لاختلاف حكمهما باختلاف
اسباب الفسخ والانفساخ ما يقتضى فسخ احدهما فيحتاج الى التوزيع
ويلزم الجهل عند العقد بما يخص كلا منهما من العوض وذلك محذور
واجاب الاول بما مر من قولنا ولا يوثر ما قد يعرض الخ تامل
ما قد يعرض لاختلاف حكمهما ما واقعة على الفسخ والانفساخ المعلومين من
المقام د شيدى فعلى هذا قوله من اسباب الفسخ والانفساخ مثال وقع
الظاهر موقع المضمر اذ كان يقول من اسبابه اى اسباب ما يعرض لكن
اظهر للايضاح لان الاضمار فيه خفا وقال شيخنا العزيزى قوله ما قد يعرض
اى تدافع وتوزيع قد يعرض الخ واللام فى لاختلاف بمعنى عند وقال الرشيدى
ان اللام تعليلية لقوله يعرض والباقى باختلاف سببية فلا ينافى هذا الكلام
فى متفقى الحكم لان الغالب فيهما ان اسباب فسخهما وانفساخهما متحدة ولان
المقصود به الرد على المخالف وهو انما ساقه تعليلا للبطلان واسباب الفسخ
كتعيب الدابة وانقطاع المسلم فيه والانفساخ كموت الدابة الموجرة المعينة
وانهدام الدار الموجرة شيخنا للجهل عند العقد فقد يقال الجهل موجود عند

العقد

العقد قطعا وان لم يعرض ما ذكر الا ان يقال هو وان كان موجودا عند
العقد لكن لا ينظر اليه الا حين بقا احدهما وسقوط الاخر اما اذا لم
يبقيا فان المقصود المجموع ولا حاجة الى التوزيع المورث عليه الجهل
م ر الا ترى انه يجوز بيع ثوبين الخ اى فهذا عقد واحد فيه جهل
بالتوزيع حالة وجوده ولم يبطل فاولى انه لا يضر مثله فى العقدين
وفارق عدم الصحة فى عبده وعبد غيره لما مر من التنازع بر ماوى
ق ل لانه ليس بعيدا ان قلت اذا كان كذلك كان المناسب ان
يعمم بحثه فيقول فيما تقدم وان اتفق حكمهما كما هو عادته وهنا عمم بعض
المقيد بقوله وان اختلفا الخ قلت انما فعل ذلك لان العقد محل الخلاف
فناسب ان يعتنى به ليرد على المخالف وبه يجاب عن تقييد الاصل الان
متفقى الحكم يصح جمعهما جزما شيخنا كبيع وجعالة اى وكاجارة وجعالة
والمراد بيع واجارة يقتضيان القبض فى المجلس كالربوى والسلم واجارة
الذمة كان يقول بعتك هذه الدراهم وجاعلتك على رد عبدى بدينار
وكان يقول اشتريت منك صاع بر صفته كذا وكذا فى ذمتك سلما
وجاعلتك على رد عبدى بكذا وعبارة ع ش قوله كبيع اى الذى يلزم
فيه قبض العوضين او احدهما فى المجلس كالصرف اى بيع النقد كبيع الدراهم
بدينار فى المثال السابق اما بيع المعين واجارة العين فيصح جمعهما مع
الجعالة لان مدار الصحة على امكان الجمع ومدار الفساد على عدمه وليس المدار
على الاتفاق فى الجواز واللزوم والاختلاف فيهما لانه لا يمكن الجمع بينهما
لان العوض فى الجعالة لا يلزم تسليمه الا بعد فراغ العمل وفى البيع المذكور
يجب تسليمه فى المجلس وتنافى اللوازم يقتضى تنافى الملزومات وفيه
ان هذا يفيد ان اختلافهما فى اللزوم والجواز بمجرده ليس مقتضيا
للبطلان ح ل ان الاجارة تقتضى التاقيت اى وانها تنفسخ بالتلف
بعد القبض بخلاف البيع والسلم شهر م ر ويتعدد اى العقد سواء كان
عقد بيع او غيره كما نبه على هذا العموم بقوله وتعبيره بالعاقد الخ
وهذا هو القسم الثانى لانه قال فى تعريف الصفقة وتعددها والمناسب
ان يقول وتتعدد اى الصفقة لانها السابقة ومن فوائد التعدد

ه سم والترمنا ذمتك علي وجاعلتك على رد عبدى بكذا ع

جواز افراد كل حصة بالرد كما ذكره الشارح بقوله ولو رد احدهما بالعيب
تفصيل ثمن اى مع الثمن كما يوخذ من تمثيله بحج ما لو فصل الثمن فقط
او المثمن فقط كما لو قال بعتك هذا العبد بدينار وثوبا او بعتك
هذا العبد وهذه الجارية بدينار فلا يتعدد فى هذا والمراد بتفصيله
ممن ابتدأ بالعقد لترتب كلام الاخر عليه والحاصل ان التعدد انما
يكون اذا فصل البادى من البائع والمشترى دون القابل فاذا فصل الموجب
واجمل القابل كان العقد متعددا حملا للاجمال على التفصيل ولو اجمل
الموجب وفصل القابل لا يتعدد العقد حملا للتفصيل على الاجمال هذا
هو المفهوم من كلام الاصحاب وجرى عليه شيخنا الحلبى ج د ولا يضر كثرة
التفصيل وان طال بها الفصل بين الايجاب والقبول لان هذا فصل بما
يتعلق بالعقد وهو ذكر المعقود عليه ع ش م ر كبعتك ذا بكذا
وايضا من التعدد بعتك ذا وذا بعشرة من الدراهم او الدنانير او منهما ولو
بعتك ذا بعشرة من الدراهم وعشرة من الدنانير فقبل فيهما فلو قبل
فى احدهما لم يصح على الاوجه لعدم مطابقة القبول للايجاب وكذا يقال فى
قوله فيقبل منهما برماوى موجبا او قابل فعلم انه لو باع اثنان من
اثنين كان بمنزلة اربعة عقود ش م ر كبعناك ذا بكذا سواء قالاه معا
او مرتبا ودخل فى الترتيب ما لو قال احدهما بعتك نصفه بكذا وقال الاخر
كذلك برماوى فيقبل ا ه فلو قبل احدهما دون الاخر لم يصح ش م ر
ولو وكيلا سكتوا عما لو باع الحاكم او الولى او الوصى او القيم على المحجورين
شيئا صفقة واحدة والظاهر انه كالوكيل فيعتبر العاقد لا المبيع عليه ش م ر
وشفعة ضيعا بهام ان الشفعة لا تتعدد بتعدد المشترى وليس مرادا نا اصل
شوبرى ولو خرج ما اشتراه من وكيل اثنين المناسب التفريع فلو وكل
الواحد اى فى الصورة الثانية باتحاد الدين اى فى الرهن والملك اى فى
الشفعة فلو وكل واحد اثنين فى شرا شقص مشفوع فليس للشفيع ان
ياخذ بعض المشترى نظرا للوكيلين بل ياخذ الكل او يترك الكل ولو وكل
واحد اثنين فى بيع شقص مشفوع من داره فليس للشريك ان ياخذ بعض
المبيع نظرا للوكيلين بل ياخذ الكل او يترك الكل ح ل فلو وكل اثنان واحدا

هذا التمثيل باعتبار تعدد الدين ومثاله باعتبار اتحاده ما لو وكل
واحد اثنين فى رهن عبده عند زيد بما له عليه من الدين ثم قضى
ذلك الموكل بعض الدين لم ينفك بعض العبد نظرا لاتحاد الدين
ولا نظر لتعدد عاقد الرهن ولم يمثل الشارح للشفعة ومثالها باعتبار
تعدد المالك ما لو وكل اثنان واحدا فى بيع نصيبهما من الدار المشتركة
بينهما وبين ثالث فللثالث اخذ نصيب احد المالكين دون الاخر
نظرا لتعدد المالك ولا عبرة باتحاد البائع فتامل وخبيرى
بالعاقد اى لتعدد الموجر والمستاجر تامل

باب الخيار

درس

هو اسم من الاختيار الذى هو طلب خير الامرين من الامضاء والفسخ
اى اسم مصدر اى اسم مدلوله لفظ المصدر لان فعله ان كان اختار
فمصدره اختيار وان كان خير بالتشديد فمصدره تخيير لخيار المجلس
وخيار الشرط وخيار العيب هو من اضافة المسبب للسبب واقتصاره
فى الترجمة على هذه الثلاثة يوهم انه لم يذكر غيرها مع انه ذكر فيه
التصرية وتحير الوجه وغيرهما مما كل تغرير فعلى ذلك كان
الاولى ان يقول وما يذكر معه الا ان يجاب بان قوله هو على
الخ لا ينافى انه ذكر فى الباب غير الثلاثة او يراد بخيار العيب خيار النقيصة
فيشمل التغرير الفعلى فان قلت النقيصة هو العيب قلت ليس
كذلك لان العيب ما نقص العين او القيمة وهذا لا يشمل التغرير مع شموله
مرور ضبط ان التغرير ينقص القيمة لمن عرفه عن قيمته بوضعه سليما من
التغرير وسياق الثلاثة كان الاولى ان يقول وشرعت فى بيانها فعلت
الخ لان خيار المجلس متصل بالترجمة ويليه العيبان الاخران الا ان يجاب
بانه لما كان المجموع منهما وهو الثالث والاخير لا يتحقق الا بالاتيان به غير
ما ذكره شيخ او المراد انها سياق بعد الترجمة او المراد مجموعها يثبت
خيار مجلس خلافا لمالك ولو حكم بنفيه حاكم نقض حكمه لانه وان
كان رخصة فقد نزل منزلة العزيمة وانما شرع فيه الخيار مع ان وضعه
اللزوم اى اللائق بما قصد به اللزوم رفقا بالمتعاقدين وهو اما
لدفع الضرر وهو خيار النقص واما التروى اى التشهى وله سببان المجلس

والشرط وقدم الكلام على خيار المجلس لقوته بثبوته من غير شرط
ولو نفى بطل البيع لانه ينافى مقتضاه واعترض بانه عارض لان
الاصل فى البيع اللزوم كما علمت فكيف ينافى مقتضاه واجيب بان
الشارع صير هذا العارض كالمقتضى وحاصل ما اشار اليه ان خيار
المجلس يثبت اى كل معاوضة واقعة على عين لازمة من الجانبين
ليس فيها تملك منفعة ولا اجارة بخروج الخصوص ل وقوله واقعة
على عين الخ او على منفعة مؤبدة كبيع حق الوضع والمراد بالمعاوضة
هى التى تفسد بفساد العوض كالبيع فانه لو باع بدم او ملك غيره
فسد بخلاف النكاح والخلع فانه لو نكحها بدم او ملك غيره لم يبطل عقد
النكاح ووجب مهر المثل وفى المختار المجلس بكسر اللام موضع الجلوس وبفتحها
المصدر ه وان استعقبها عتقا اى طلب البيع ان يعقبه عتق شبه البيع
بعاقل تشبيها مضمرا فى النفس واثبات الطلب تخييل والسين والتاء للطلب
واندفع ما يوهمه ظاهر العبارة من ان البيع يعقب العتق لان هذا الايهام
مبنى على انهما زائدتان والغاية للرد كشراء بعضه من اصل او فرع وانما
كان الاصل بعضا للفرع لان تسميته اصلا تستدعى عنه تحوله بعضه حقيقة
او حكما قال النووى وفارق شراء القريب شراء امة اقر بحريتها او شهد
بحريتها فانه لا يثبت له الخيار بانه افتداء من جهته لتقدم العتق
بالنسبة لاقراره على الشراء فلم يقع عقد بيع يتضمن ملكا للمشترى باطنا
ولا ظاهرا بالنسبة لاقراره بخلاف شراء القريب فانه عقد صحيح باطنا
وظاهرا فترتب عليه الملك ثم العتق ومن لازم ترتب الملك ثبوت الخيار
فيها متعلق بمحذوف اى وانما ثبت خيار المجلس فى صورة البيع المستعقب
للعتق لكل من العاقدين بناء على الاصح ثم وهو مفعول لاجله او حال
اى حالة كونه مبنيا والاول اظهر وقوله موقوف وهو الاصح وكذا يثبت
الخيار لهما ان بنيا على انه للبائع وحده لعدم ملك المشترى واما لو بنينا
على انه للمشترى وحده فالخيار للبائع فقط ولا يحكم بالعتق مراعاة لحق
لان الملك فى زمن خيارهما فيه اقوال ثلاثة قيل موقوف وقيل للبائع
وقيل للمشترى وانما لم يحكم بثبوته اى الخيار للمشترى ايضا لان مقتضى ملكه

انه

انه لا يتمكن من ازالته وان يحكم بعتقه لكن لما امتنع الثانى مراعاة لحق
البائع بقى الاول وح لا معنى لثبوت الخيار له فعلى هذا يثبت خيار
المجلس ابتداء للبائع وكذا لو اشتراه منه بشخص عبد او حربية فلا يثبت
الخيار للمشترى لان الشراء افتداء منه وانما يثبت للبائع لان معتقده انه
بيع حقيقى وفيه تبعيض خيار المجلس ابتداء بخلاف ما لو باع العبد من
نفسه كما سياتى لانه موافق على انه افتداء شرعا وعبارة الاصل مع
شرح ر ولو اشترى من يعتق عليه كاصله وفرعه فان قلنا فيه اى الان
الخيار لهما الملك فى زمن الخيار للبائع وهو مرجوح او موقوف وهو الاصح
فلهما الخيار لوجود المقتضى وهو مجلس العقد وان قلنا الملك للمشترى
على الضعيف تخير البائع اذ لا مانع ايضا هنا بالنسبة اليه دون المشترى ان قضية
ملكه له عدم تمكنه من ازالته وان يترتب عليه العتق حالا فلما تعذر
الثانى لحق البائع تعين الاول وباللزوم من جهة البائع يتعين عتقه
عليه ولا يحكم بعتقه على كل قول حتى يلزم العقد فيتبين انه عتق
من حين الشراء مع ان الملك انما فى غير هذه الصورة اى صورة
استعقاب العتق فالخلاف فى غير هذه لا فيها وقوله فى زمن خيار
التبايعين اى خيار الشرط فالخلاف هنا مبنى على الملك المبنى على
الخيار فى الشرط لهما وقوله فلا يحكم بعتقه الخ اه وان كان الثمن حالا
ولم يسلمه المشترى ه قال حتى يلزم العقد اى من جهة البائع وانه
يلزم من جهة المشترى فبمجرد اللزوم من جهة البائع يتبين عتقه من
حين العقد وان كان للبائع حق الحبس بان لم يوف المشترى الثمن الحال
فلا يكون حق الحبس مانعا من نفوذ العتق ومعلوم انه حيث اعتق
امتنع على البائع حبسه وعليه فيكون هذا مستثنى مما يثبت فيه
حق الحبس للبائع وقد يوجه بان بيعه من يعتق عليه قرينة على الرضى
بتأخير قبض الثمن كالبيع بمؤجل كربوى اى كبيعه بربوى كبيع
كبيع طعام بطعام وصلح معاوضة على غير منفعة خرج ما لو كان عليها
فانه اجارة كصالحتك من الدراهم التى ادعيها عليك على منفعة دارك
سنة ولا خيار فيها كما سياتى وقوله او دم عمد اى موجب دم عمد معطوف

على متنعمة فهو منفى فغير مسلطة عليه والمراد بغير موجب دم العمد
الدية في الخطأ وشبه العمد فهي غير موجب دم العمد وهو القود فمعنى العبارة
ان الصلح على الدية في الخطأ وشبه العمد صحيح ويثبت فيه خيار المجلس
وهو كذلك بناء على معتمد الشيخ الآن في كتاب الديات من ان ابل الدية معلومة
بالنوع والصفة وقول بعضهم ان الصلح عليها باطل مبني على جهالة
صفتها وصورة الصلح عليها ان يدعي زيد على عمرو دارا مثلا والحال ان عمرا
استحق على زيد دية قتل الخطأ او شبه العمد لكونه اي زيد قتل
مورث عمرو فقال زيد لعمرو صالحتك من الدار التي ادعيها عليك على
الدية التي تستحقها علي اي تركت لك الدار في نظير الدية اي سقوطها
عني فالدية مأخوذة حكما وخرج الصلح عن دم العمد فانه صحيح
لكن لا يثبت فيه خيار المجلس لانه في المعنى عفو عن القود بمسمى
معاوضة غير محضة وصورته ان يدعي زيد على عمرو دارا مثلا
والحال انه اي زيدا قتل مورث عمرو عمدا فقال زيد لعمرو صالحتك من
الدار التي ادعيها عليك على القود الذي تستحقه علي اي تركت لك
الدار واخذت القود واذا ملكه سقط عنه فالحاصل ان
الصلح عن دم العمد صحيح ولا خيار فيه وهذا مفهوم العبارة
وان الخطأ وشبه العمد يصح الصلح فيهما وفيه الخيار وهذا منطوق
النفي بغير فتامل ولا تغتر بما وقع في بعض الحواشي وهذا التقرير
لا يتقيد بل مثله ما اذا صالح من الدية او القود على غيرها فيكونان
متروكين سقطا غيري البيعان تثنية بيع والمراد بهما البائع
والمشتري بيعان بعقد بذاتها وقوله بالخيار اي متلبسان به وقوله
مالم يتفرقا ما مصدرية ظرفية وقوله يتفرقا اي سواء كان التفرق
منهما او من احدهما وقوله او يقول الخ اي فاذا قال ذلك الاخذ ما
ذكر بطل خياره وبقي خيار الاخر كما سيأتي في قوله ولو قال احدهما للاخر
اختر او خيرتك الخ تامل منصوب باو اي مع او فلا ينافي ان
الناصب ان بدليل قوله بتقدير الا ان ولو كان معطوفا لجزمه
عبارة شرح م ر لا بالعطف والا لقال بالجزم وهو لا يصح لان

العقد

فاجيب بالحمل الشيخين للقاعدة ان ... ولم ينظر ... المثل ... او تقطع ... الا ... فلم ينظر ... التامل

العقد استثناء القول من عدم التفرق وجعله غاية له لا مغايرة
له الصادقة بعدم القول مع التفرق وعيانه خل قوله ولو كان
معطوفا لجزمه على انه فاسد من جهة المعنى غير صحيح ايضا اذ يصير
التقدير البيعان بالخيار مدة عدم احد الامرين وذلك يقتضي ثبوت
الخيار لهما عند عدم احدهما ولو مع وجود الاخر وهو فاسد وهذا
بناء على ما هو اصل اللغة من ان العطف باو بعد النفي يكون نفيا
لاحدهما لا على ما قرره الرضي من انه بحسب الاستعمال يكون نفيا لكل
منهما لا بيع عبد منه استثناء معنى ومن بمعنى اللام اي له وقوله
ولا بيع ضمني هذا مستثنى ايضا فانه بيع حقيقة تقدير الكل لا خيار
فيه لان البيع فيه انما حصل لتضمن صيغة العتق له ع ش لان
مقصودهما العتق اي لان المقصود منهما وعلل م ر البيع الضمني بقوله
لانه لا بد فيه من تقدير دخوله في ملك المشتري قبل العتق وذلك
زمن لطيف لا يتاتى معه تقدير اخر اي زمن اخر فالخيار فيه غير ممكن
قاله الزركشي ع ش ويرد على التعليل الاول شراء بعضه فان المقصود
منه العتق مع ان فيه الخيار ويجاب بان قصد العتق هنا
لكل من العاقدين فكان اقوى وفي شراء بعضه قصد العتق من المشتري
ح ل ولا في حوالة تخرج بقولنا ولا جارية مجرى الرخص وان
جعلا بيعا اي القسمة بصورتيها والحوالة وهذا احق في قسمة الافراز
والمعتمد فيها انها غير بيع ومعتمد في قسمة التعديل وفي الحوالة
شيخنا لعدم تبادرهما منه اي من البيع لان الحوالة ليست على
قوانين المعاملات والا بطلت لانها بيع دين بدين وقوله منه اي
منهما والعبارة مقلوبة والاصل لعدم تبادره منهما وخرج بما
ذكر اي قوله في كل بيع وصلح حطيطة وهو الصلح من الشيء على
بعضه دينا كان او عينا فهو في الاول ابراء وفي الثاني هبة بلا ثواب
وهذا خرج بقوله معاوضة ونكاح هذا خرج بقولنا محضة
ح ل وهبة بلا ثواب المناسب ان يقدمها على النكاح ويذكر
المساقاة عند الاجارة كما لا يخفى وشفعة هذا خرج بقولنا

ليس فيها تملك جزئي لانها تملك بالقهر والاجبار فلا معنى لثبوت الخيار فيهما
وحواله ومساقاة لانها كالاجارة فهي واردة على المنفعة لا العين وقوله
وشركة وقراض خرج بقولنا لازم من الجانبين لان الشركة والقراض
كل منهما جائز من الجانبين والرهن والكتابة من جانب واحد ولا معنى
لثبوت الخيار فيما هو جائز ولو من جانب ح ل وخالف الرافعي في الشفعة
فصحح في بابها ثبوته للشفيع واذا قلنا به فهل معناه انه يتخير في المجلس
بعد الاخذ بين رد الملك وامساكه او انه يتخير قبل الاخذ بين الاخذ وتركه
وجهان اصحهما كما في المجموع الاول هو ش النهجة وصداق لان
المعاوضة فيه غير محضة مع كونه غير مقصود بالذات ش م ر وهذا
لا يغني عنه قوله سابقا ونكاح لان النكاح والصداق عقدان مختلفان
وان حصلا في عقد واحد فعلى فرض ثبوت الخيار فيهما يكون الخيار
بين ابقاء الزوجة وردها بفسخ النكاح وبين ابقاء المسمى ورده بفسخ
التسمية والرجوع لمهر المثل وقد قيل به في الصداق دون النكاح كما
يؤخذ من متن المنهاج فتامل واجارة اي بسائر انواعها على المعتمد
ش م ر اي سواء كانت اجارة عين او ذمة مقدرة بمدة او بمحل عمل
ولو في الذمة غاية للرد على ما اشار اليه بقوله وخالف القفال الخ
وقوله لانها اي المذكورات من قوله كابرا الخ لا تسمى بيعا اي عرفا
وهذا التعليل للصور الخارجات كلها وهو بالنسبة للاجارة يجري في
سائر انواعها ثم عللها بتعليل خاص بما يليه ببعض انواعها وهو
المقدرة بمدة فالتعليل الاول للمذكورات الاثني عشر ولسائر
اقسام الاجارة والتعليل الثاني خاص ببعض اقسام الاجارة ع ش
وقوله لئلا يتلف جزء من المعقود عليه يمكن التخلص منه باحد امرين
اما بان يعقد في غير وقت العمل بان يقول ليلا استاجرتك لتخيط
لي غدا او بان يعقد في اول وقت العمل ويشرع الاجير في العمل
وهو في المجلس وثبوت الخيار لا ينافي شروعه في العمل فبمجرد العقد
يطالبه المكتري بالشروع في العمل فان عمل فذاك والا فسخ العقد
فتامل لئلا يتلف جزء من المعقود عليه اي ولانها لكونها على

معدوم وهو المنفعة عقد غرر والخيار غرر فلا يجتمعان ش م ر كالسلم
حيث فرق بينهما بانها لا تسمى بيعا بخلاف السلم وبان المعقود عليه في السلم
يتصور وجوده في الخارج غير فائت منه شيء بمضي الزمن بخلافها في كل
اجرة وادخل للغرر من اجارة الذمة ح ل ووقع للنووي لم يقل
وخالف النووي كما قال وخالف القفال لان النووي انفرد بهذه الحكاية
نسب فيه الى سبق قلم لانهم انما يعبرون غالبا بقولهم ووقع في العبارة
التي ينسبونها الى سبق قلم برماوي ملخصا في المقدرة بمدة قال
في مهمات المهمات وقد ضعف منه الثبوت في غيرها بطريق الاولى ثبوتها
اي لانها تفوت فيها المنفعة بمضي الزمن ومع ذلك فيها الخيار فثبوته
في التي لا تفوت اولى وهذا كله على الحق من اختار لزومه اي صريحا
كما في الامثلة التي ذكرها الشارح او ضمنا بان يتبايعا العوضين بعد قبضهما
في المجلس اذ ذلك متضمن للرضى بلزوم الاول فلا ترد هذه الصورة
على مفهوم كلام المصنف ش م ر وقوله بان يتبايعا العوضين قضيته انه لا
ينقطع بتبايع احد العوضين كان اخذ البائع المبيع من المشتري بغير
الثمن الذي قبضه منه وقد يقال ان تصرف احد المتعاقدين مع الاخر
اجازة وذلك يقتضي عدم الخيار بما ذكر فلعل قوله العوضين لمجرد
تصويره ع ش على م ر من اختار اي ولو على الكيفيات والمراد اختيار
ولو ضمنا كما ياتي في قوله ولو قال احدهما للاخر اختر الخ فهو تعميم في المتن
منهما بيان لمن في قوله من اختار اي الذي هو هما او احدهما كان يقول
اخترنا لزومه اي العقد وظاهر كلامهم ان هذه الصيغ صرائح اي مع ذكر العقد
فان اقتصر على تخايرنا فهو محتمل ح ل فيصدق من ادعى انه اراد تخاير فسخه
بيمينه لاحتماله سواء تفرقا ام لا فان قال احدهما للاخر اردت
به العقد وقال الاخر بل الفسخ او العكس صدق الاخر بيمينه لان ذلك لا
يعرف الا منه ايعاب فرع اجتمع خيار المجلس والشرط والعيب
ففسخ العاقد واطلق الفسخ بالنسبة للجميع قاله الدارمي قال الزركشي
ويحتمل انصرافه للمتقدم ان ترتبت والا فوجه الاول ش ع برى
او اجزناه او ابطلنا الخيار او افسدنا الخيار اختيارا لا اكراها

ولو مشتريا اما ذكر غاية مع وقوله في قوله ويبقى خيار الآخر توطئة لقوله
نعم لو كان الخ برما وما   سقط خياره اي حين اختار البائع وقوله ايه
اي لا للبائع   لا لعلم بعتق المبيع اي مع عدم المعارض لسقوط خيار
البائع بخلاف ما احترز عنه سابقا بقوله بنا الخ من انا لو قلنا الملك
للمشتري وحده لا نحكم بعتق المبيع لوجود المعارض وهو مراعاة حق
البائع نفقا   ولو قال احدهما للآخر اختر اي ما يرضيك من الفسخ
والاجازة وقوله او خيرتك اي بينهما   قدم الفسخ الحكم بتقديم الفسخ
على الاجازة هو باعتبار الظاهر والا في الحقيقة لا تقديم لان الفسخ نه
وللاجازة لم يتواردا على محل واحد فان من اختار اللزوم انما اختاره
في حق نفسه فيسقط خياره ويبقى خيار الآخر ومعنى بقائه انه ان
شا فسخ وان شا اجاز فاذا فسخ لم يكن فسخه معارضا للاجازة الاخرى
فانها انما اثرت في حقه دون صاحبه ع ش وقوله لم يتواردا الخ فيه نظر
فانهما تواردا على المبيع وكانه نظر الى العاقدين ولو قال اجزت في نصفه
وفسخت في نصفه انفسخ في الكل وعبارة ق ل قوله قدم الفسخ وان تاخر
اي او كان في البعض فيفسخ الكل قهرا عليه وكذا في خيار الشرط والعيب
ويعلم انه يسري فسخه على صاحبه دون اجازته ه   بفرقة بدن ولو
ناسيا او جاهلا وخرج بفرقة البدن فرقة الروح والعقل فانه لا
يسقط الخيار بهما بل يخلف العاقد وليه او وارثه كما سياتي في قوله ولو
مات العاقد الخ وخرج بذلك بنا حائل بينهما ولو بادبهما او فعلهما
فلا يبطل الخيار به وقال ع ش قوله بفرقة بدن اي فلا يحصل انقطاع
الخيار في هذه بالمفارق بخلافه فيما قبلها ومنه لما كان الخيار فيها قد
ينقطع وقد يبقى قدمها على هذه نظرا للصورة بقا الخيار وبهذا يندفع
ما يقال كان المطابق للحديث السابق ان يقدم المص قوله وكل بفرقة
بدن على قوله وسقط خيار الخ ه ولو كان العاقد متولي الطرفين
انقطع الخيار بمفارقة مجلس العقد م ر ولو تناديا من بعد بيع
ثبت الخيار لهما وامتد ما لم يفارق احدهما مكانه فان فارقه
ووصل الى موضع لو كان الآخر معه بمجلس العقد عد تفرقا بطل

خيارها

خيارهما ولو بعقد كل منهما جهة صاحبه خلافا لابن الرفعة نه م ر
عرفا لانه لا نص للشارع ولا لاهل اللغة فيه ه ع ش   مما يعده
الناس اشار بهذا الى ان قوله عرفا راجع للآتية واشار بقوله مما
اختار الخ او فارق مكرها الخ الى ان قوله طوعا راجع للمسئلتين
لكن كان مقتضى عادته ان يقول فيما سبق عند قوله من اختار لزومه
طوعا ه   فان كانا في دار الخ سبق فيما يعد الناس فرقة او في
سفينة كبيرة فبان ينتقل من مقعد منها الى آخر موحوها وبالعكس
بخلاف الصغيرة لا بد من الخروج منها او رقي صاريها والسفينة الصغيرة
ان تخرجه ولو مع عوده عادة من براصغر والسفينة الكبيرة كالدار الكبيرة
ح ل مع زيادة من ق ل   بان يخرج احدهما منها ظاهره ولو كان قريبا من
الباب وهو ما في الانوار عن الامام والغزالي ويظهر ان مثل ذلك ما لو
اخرج رجليه داخل الدار معتمدا عليها واخرجهما وقوله او يصعد سطحها
اي او شيا من تعاليها كالنخلة مثلا ومثل ذلك ما لو كان فيها بئر فنزل
فيها ه ع ش   من صحنها كناية عن قعر الدار والصفة كناية
عن سطبة عالية فيها   فان يولي احدهما ظهره وكذا لو مشى القهقرى
او الى جهة صاحبه ع ش وق ل قوله يولي ظهره ليس بقيد   ويمشي قليلا
وضبطه في الانوار حيث قال المشي القليل بان يكون بما بين الصفين
في الصلاة وهو ثلاثة اذرع ح ل واصل العبارة في شم ر قال الزركشي
قوله والمشي القليل قدر ما يكون بين الصفين الذي انتظم لم يحمله
هنا على العادة نظير ما مر في مسئلة لحوق الهارب ه والذي في
له اي م ر قوله وان هرب احدهما الى ان قال والعقد لحوقه لا بد ان يلحقه
قبل انتهائه الى مسافة يحصل بمثلها المفارقة عادة والا سقط خيارهما
وحمل عليه ما نقله في الكفاية عن القاضي من سقوطه بعوق ما بين
الصفين وفي ق ل على الجلال قوله ويمشي قليلا اي زيادة على ثلاثة
اذرع على الراجح واعتمده م ر   او فارق مكرها اي بغير حق بخلاف
ما لو كان بحق كان عقدا في ملك شخص واكرها على الخروج منه او نه
احدهما فانه ينقطع به الخيار اي ما لم يخرجا معا والا دام الخيار ولو

زال الاكراه كان موضع زواله كمجلس العقد فان انتقل منه الى غيره بحيث
يعد مفارقا له انقطع خياره ومحله حيث زال الاكراه في محل تمكنه المكث
فيه عادة اما لو زال بمحل لا يتمكنه فيه المكث عادة كلجة لم ينقطع خياره
بمفارقته لانه في حكم المكره على الانتقال منه لعدم صلاحيته مجلسا
للجلوس ع ش على م ر وان لم يسد فمه وهذه الغاية للرد على
من قال انه يسقط خياره لتمكنه من الفسخ بالقول الا ان منع
من الخروج معه انظر لو زال الاكراه بعد هل يكلف الخروج عند
زوال الاكراه ليتبع صاحبه اولا ويغتفر في الدوام ما لا يغتفر في
الابتداء فيه نظر والاقرب الثاني ع ش على م ر لان عقد المكره بالاكراه
غايته انه يصيره كالباقي بالمجلس والعاقدان اذا كانا بمجلس وفارق
احدهما مجلسه انقطع خيارهما اصلا ولو هرب احدهما اي مختارا
اما لو هرب خوفا من سبع او نار او قاصد له بسيف مثلا فالظاهر انه
كالمكره فيبقى خياره وان لم يكن في ذلك اكراه على خصوص الفرقة
سم وينبغي ان مثل ذلك اجابة النبي صلى الله عليه وسلم فلا ينقطع بها
الخيار اذا فارق مجلسه لها ع ش على م ر وكان المناسب تقديم قوله
ولو هرب الخ على قوله فمن اختار او فارق لانه من صور المنطوق
واجيب بانه ذكره في صور المفهوم لاجل الفرق بينه وبين ما قبله
كما يؤخذ من قوله مع كون الهارب فارق مختارا ولم يتبعه الاخر فاذا
تبعه لا بد ان يلحقه قبل انتهائه الى مسافة لا يحصل بمثلها المفارقة
والا سقط خياره لحصول التفرق ح ل لتمكنه من الفسخ بالقول منه
يؤخذ انه لو كان نائما مثلا لم يبطل خياره وظاهره وان لم يكن هناك
من يشهده على الفسخ وسياتي في الرد بالعيب انه لا يفسخ الا اذا كان
بحضور من يشهده لانه لا معنى له حينئذ لا سامع وربما يتعذر عليه
ثبوته بحضور البائع ح ل مع كون الهارب الخ بخلاف التي قبلها
فانه وان تمكن فيها من الفسخ بالقول الا ان المفارق فارق مكرها
ح ل اي وفعل المكره كالعدم فكانه لم يفارقه بالكلية واذا
ثبت خيار المجلس اشار به الى ان قوله فينبغي متفرع على قوله

ينبغي

يثبت خيار مجلس فكان الاولى تقديمه على قوله وسقط خيار الخ
فتامل ح ل او اغمي عليه ينبغي ان محل ذلك اذا ايس من افاقته او
طالت المدة والا انتظر ح ل انتقل الخيار لوارثه اي ولو عاما
ان كان الوارث اهلا فان لم يكن اهلا نصب الحاكم عنه من يفعل
الاصلح له من فسخ او اجازة ولو بلغ الصبي رشيدا وهو بالمجلس لا
ينتقل اليه الخيار ويوجه بعدم اهليته حين البيع ويبقى للولي
برماوي قال ح ل ولو افاق المجنون او المغمى عليه في اثناء المجلس عاد
لهما الخيار اذا كانا عاقدين واما لو عقد الولي لمجنون او لمغمى عليه
ثم افاق في خيار المجلس لا ينتقل اليه الحكم من الولي بل يبقى للولي
كخيار الشرط اي في كون الخيار فيهما يثبت للوارث وللولي
وفي معنى من ذكر اي الوارث والولي وقوله موكل العاقد كان
مات الوكيل العاقد في مجلس العقد فينتقل لموكله وهو المالك
وكذلك اذا مات العبد المأذون له في العقد في المجلس فينتقل
لسيده وعبارة الشرح بعد التقييد قول المتن ولو مات الخ بما اذا
كان الميت او المجنون متصرفا عن نفسه والا انتقل لمن هو نائب
عنه لا الولي المجنون ولا الوارث الميت قال على الجلال فان
لانا اي الوارث والولي في المجلس فقط ولو ورثه جماعة
حضور في مجلس العقد لم ينقطع خيارهم بفراق بعضهم له بل يمتد
الى مفارقة جميعهم لانهم كلهم كمورثهم وهو لا ينقطع خياره
الا بمفارقة جميع بدنه او غائبون عنه ثبت لهم الخيار وان لم
يجتمعوا في مجلس واحد وينفسخ العقد بفسخ بعضهم في نصيبه
او في الجميع وان اجاز الباقون كما لو فسخ المورث في البعض
واجاز في البعض ولا يتبعض الفسخ للاضرار بالحي ولا يرد عليه
ما لو مات مورثهم واطلعوا على عيب بالمبيع ففسخ بعضهم لا
ينفسخ اي في الجميع لان للغرم ثم جابرا وهو الارش ولا جابر له
هنا شرح م ر وقال امتد الخيار لهما الخ وسقط خيار الاخر
بمفارقته مجلسه على المعتمد عند م ر خلافا لمن قال يمتد الى انقضا

خيار الغائب امتداد مجلس بلوغ الخبر فلو فارق الوارث المجلس
لجهله عوق موورثه فهل يبقى خياره ويعذر لجهله اولا احتمالان
اقربهما الثاني لان هذا اضر بان خطاب الوضع وهو لا يوثر فيه الجهل
ايعاب شوبري وق ل واما الحي فالعبرة في حقه بمجلسه فمتى فارقه
انقطع خياره ولا يضر نقل الميت من المجلس لانتفاء الخيار عنه وكذا
من الحق به بان جاءا معا اي الى مجلس الحاكم وقوله وادعى احدهما
فرقة اي قبل مجيئهما فيصدق النافي وفائدة تصديقه في الاول
بقاء الخيار له وليس لمدعي الفرقة الفسخ ولو اتفقا على الفسخ
والتفرق واختلفا في السابق منهما فكما في الرجعة اي فيصدق
مدعي التاخير ق ل وعبارة ع ن فلو اتفقا على الفسخ والتفرق
واختلفا في السابق قدم من سبق بدعوى الفسخ وان سبق
بدعوى التفرق او تساويا في دعوى الفسخ والتفرق صدق النافي
للفسخ ه لموافقته للاصل ولا نظر للظاهر ان اطالت المدة
فرع ادعى احدهما التفرق بعد قبض الربوي وانكر الاخر التفرق
صدق الاول بالنسبة للصحة والثاني بالنسبة لعدم اللزوم ح ل

في خيار الشرط اي التروي الناشئ عن الشرط ه
فهو مضاف الى سببه اي في الخيار المتسبب عن الشرط اي وما يتعلق
به من قوله والملك الخ واخره عن خيار المجلس لان خيار المجلس اشد
لزوما بدليل بطلان العقد بانتفائه لهما شرط خيار بان يتلفظ
كل منهما بالشرط ولاحدهما بان يتلفظ هو به اذا كان هو المبتدي
بالايجاب او القبول ويوافقه الاخر من غير تلفظ به وفي خلا
اعتراض على قوله ولاحدهما بل ولا يستغني عنه خلافا لمن زعمه
اما اذا شرطه المتاخر بقبوله او ايجابه فيبطل العقد لعدم
المطابقة شم م ر وعبارة ق ل على الجلال قوله ولاحدهما هو
بيان لمن يقع منه الشرط فلا يصح وقوعه من اجنبي لهما او
لاحدهما ومعنى وقوعه منهما ان يتلفظا به كان يقول المبتدي
منهما بعتك كذا بكذا بشرط الخيار لي ثلاثة ايام فيقول اشتريته

بذلك

بذلك بشرط الخيار لك ثلاثة ايام ومعنى وقوعه من احدهما ان يتلفظ به
المبتدي منهما ولا بد من موافقة الاخر عليه ولو بالسكوت كان يقول بعتك
كذا بكذا بشرط الخيار لي مثلا فيقول اشتريته على ذلك فلا اعتراض
ولا اشكال واما المشروط له فيجوز ان يكون هما او احدهما معينا او
اجنبيا كذلك فلا بد من تعيين المشروط له الخيار ليخرج ما لو قال
بشرط الخيار لاحدنا مثلا فلا يكفي ويفسد العقد كما لو سكت عنه
الاول وشرطه الثاني او شرطه الاول ونفاه الثاني ولو قال بشرط الخيار
يوما ولم يقل لنا ولا لي مثلا فهو لهما او قبل للقابل فقط والحاصل
ان الخيار اما ان يكون لهما او للبائع او للمشتري وموقع الالتزامات
يكون كل منهما او البائع او المشتري او الاجنبي فمن اربعة تضرب في
ثلاثة تبلغ اثني عشر صورة كما قاله الشبراملسي واذا زيد على ذلك
الاجنبيا في الاول كانت اربعة مضروبة في اربعة والحاصل من كلام
الاصحاب وقرره م ر وغيره ان الذي يشترط له الخيار هو الذي
يوقع الالتزام سواء كان البائع او المشتري او هما او الاجنبي وهو
المعتمد وما ذكره الشارح من شرط الخيار لواحد وايقاع الالتزام لاخر
طريقة له وليس في شم م ر ولا في شم حج واعلم ان الجار والمجرور اعني
قوله لهما خبر مقدم وقوله شرط خيار مبتدا مؤخر وقول الشارح لهما
متعلق بخيار لا بشرط وهو تعميم في من يشترط له الخيار وقوله
وشرطا ذلك تعميم في قوله ام من اجنبي وقوله ولو على ان
يوقعه احدهما تعميم في قوله ام من اثنين حتى الشارح اربع تعميمات
فتامل وهذا اولى من قوله الخ لانه يقتضي ان لاحدهما شرط
الخيار وان لم يوافقه الاخر وليس كذلك كما سيذكره بقوله وبكل
حال لا بد من اجتماعهما عليه وهذا بنا على ان لهما ولاحدهما خبر
عن شرط واما لو جعل خبره في انواع البيع ولهما متعلق بخيار نه
والتقدير شرط الخيار الكائن لهما ولاحدهما ثابت في انواع البيع
كما قاله م ر سواي تغيير النسخ فيكون بيانا لمن شرط له الخيار

وليس قوله لهما متعلقا بشرط كما قاله ح لوجود المحذور المذكور عليه لانه
حج يكون بيانا للشارط لكن يلزم على اعرابه ر تقديم معمول المضاف اليه
على المضاف فلان عبارة المنهاج لهما ولاحدهما شرط الخيار لهما اى انواع
البيع واجيب ايضا بان قول المنهاج ولاحدهما اى اذا وافقه الاخر عليه
ايقاع اثره اى الخيار واثره هو الفسخ او الاجازة وظاهر كلامه ان
الخيار ثابت لهما وان الاثر هو الثابت للاجنبى ولا معنى لثبوت الخيار
الا ثبوت اثره ولعله لما كان الاثر لا يمكن ان يوجد بدون الخيار وكان
المقصود من الخيار بالحقيقة هو الاثر عبر بما هو المقصود اللازم له
ثبوت الخيار ويدل على هذا قوله وليس لشارطه يعنى الاثر للاجنبى
خيار هذا ما ظهر سنوبرى وهذا يدل على ان المنفى الخيار لا اثره
فلا حاجة لتقدير مضاف ويصح شرط الخيار ابتداء للاجنبى كما
ع م ر وعبارة ع ش شرطا ايقاع اثره فهو صادق بان يشرط
الاثر من الاثنين مع كون الشرط لاحدهما فقط او بان يجعل ايقاع
الاثر لاثنين لكن كل واحد عن واحد او يشرط الاثر لاثنين وهما معا عن
الاثنين وعلى ذلك لو كان احدهما عن البائع والاخر عن المشترى
فلكل الاجازة والفسخ وان كانا معا عن احد العاقدين هل يجب
على كل موافقة الاخر فى الاجازة والفسخ ام لا فيه نظر والاقرب
الثانى لانه كلا مالك لايقاع الاثر لا وكيل فيه فلا يجب الموافقة
ومع ذلك لم يظهر وجه لكونه شرط لهما او ايقاع الاثر من غيرهما
فانه لا معنى لثبوت الخيار الا ايقاع الاثر الا ان يقال ان الخيار
المشروط لهما او لاحدهما هو استحقاق المشروط له الفسخ والاجا
والاثر هو التلفظ بفسخت او اجزت ويناسب هذا قوله بعد وليس
لشارطه للاجنبى خيار فانه يقتضى انه اذا شرط ايقاع الاثر لغيره لا
يكون له خيار الا ان يقال اراد بالخيار هنا ايقاع الاثر بحرفه
ام من اجنبى والاوجه كما قاله الزركشى اشتراط تكليف الاجنبى
لا رشده وانه لا يلزمه فعل الاحظ بناء على ان شرط الخيار تمليك
لا توكيل وهو الاقرب هـ م ر ع ش وشرطا ذلك اى ايقاع

الاثر

الاثر من واحد اى من اجنبى واحد ع ش فلو تعدد الاجنبى وليس
لشارطه اى وقوع الاثر لانه يفهم من صنيعه ان الاجنبى لا يشرط
له خيار بل وقوع الاثر ويحتمل رجوع الضمير للخيار ويكون فى
ذلك اشارة الى اتحاد الخيار والاثر ح ل وقوله خيار اى اثر
خيار الا ان يموت اى او يجن او يغمى عليه كما يفيده قوله فيما
الفصل كخيار الشرط من انه اذا مات او جن من شرط له الخيار
من العاقدين انتقل لوارثه او وليه بر قال وفى معنى ما ذكر موت
موكل العاقد وسيده ولا شك ان من له الخيار هنا بمنزلة الموكل
بر او ينبغى عوده لهما اذا افاق ع ش قال فى حج علم ر ولو كان
الوارث غائبا ح بمحل لا يصل الخبر اليه الا بعد انقضاء المدة هل
نقول بلزوم العقد بفراغ المدة او لا ويمتد الخيار الى
بلوغ الخبر له للضرورة فيه نظر والاقرب انه تعالى انه ان بلغه
الخبر قبل فراغ المدة يثبت له ما بقى منها والا لزم العقد لانه
لم يعهد زيادة المدة على ثلاثة ايام وليس لوكيل احدهما اى
المالكين اى فى العقد هو تقييد لقوله لهما شرط خيار لهما او
لاحدهما فهو قيد فى المسئلتين ع ش اى محل شرط الخيار للاخر
او للاجنبى اذا كان الشارط غير وكيل وقوله للاخر اى ولو مع نفسه
فان شرط ذلك بغير اذن بطل العقد هـ ق ل وله شرطه لموكله
اى ما لم ينهه عن ذلك ع ش اى بيع خرج بالبيع ما عداه فلا
يثبت فيه خيار الشرط قطعا وان جرى خلاف فى ثبوت خيار
المجلس فيه ع ش فيه خيار مجلس يوخذ من المتن وان ان
كل ما يثبت فيه خيار المجلس يثبت فيه خيار الشرط الا فى امور
خمسة ثلاثة فى المتن وانتفى فى الشارح تعين قوله واستثنى الخ
الا فيما يعتق الخ لا يخفى ان هذا الاستثناء متعين لانه لو اقتصر على قوله
لهما شرط خيار لهما او لاحدهما فى كل ما فيه خيار مجلس لم يصح لان من
جملة ما صدقاته ما لو اشترى بعضه فان لكل منهما فيه خيار المجلس
فيقتضى ان لهما ان يشرطاه اى خيار الشرط للمشترى وليس كذلك

ح ل وقال بعضهم لا وجه لاستثنا هذه لان خيار المجلس لم
يتقدم انه يثبت للمشترى وحده حتى تستثنى هذه بل تقدم
في الش انه متى اجاز البائع البيع سقط خيار المشترى
في قوله نعم لو كان الخ فلا يجوز شرطه لمشترى وحده وقوله
للمنافاة اى بين الخيار والعتق لان شرطه للمشترى يستلزم
الملك له والملك يستلزم العتق والعتق مانع من الخيار
وما ادى ثبوته لعدمه غير صحيح من اصله بخلاف ما لو شرطه
لهما او وقفه اى لكونه موقوفا او للبائع فقط لان الملك له ح ل
وش م ر واشار بقوله فلا يجوز الخ الى ان قوله لمشتر متعلق بمحذوف
او ربوى وسلم الفرق بين خيار الشرط وخيار المجلس حيث
استثنى من الاول هذان والذان بعدهما في الشرح خصوصا
مع ان العلة في الامتناع متاتية في خيار المجلس ان خيار المجلس
يثبت قهرا وليس له حد محدود بخلاف خيار الشرط ه ح ل
فلا يجوز شرطه فيهما ويفسد به البيع ح ل لمنعه اى الخيار اى
الملك اى ان كان الخيار للبائع او لهما او لزومه ان كان الخيار للمشتر
ع ش ما يخاف فساده مدة الخيار اى المدة التى شرطها ولو
اقل من الثلاث بخلاف ما لا يخاف فساده كصحن هريسة يبيع
بشرط الخيار ساعة فانه يصح شيخنا وقضية الاستثنا ثبوت
خيار المجلس فيه وان لزم تلف المبيع وقد يفرق بثبوت خيار
المجلس قهرا وعبارة ش م ر ويمتنع شرط الخيار فيما يتسارع اليه
الفساد في المدة المشروطة ه وهذا يفهم جواز شرطه مدة لا يفسد
فيها الفساد الجوهرى ري بالدال المهملة وضم الجيم وضبطه
حج في بعض المحلات من انه بالزاى لعله تصحيف اه وعبارة
السوبرى رايت في طبقات الشافعى للاسنوى ما نصه وابو الحسن
على الجورى بضم الجيم وبالرا المهملة قال ابن الصلاح كان من
اكابر الشافعية له كتاب المرشد في عشر مجلدات فانظر الى
ما قاله حج وما في الحاشية وهم وان الصواب ما اشتهر ه برونه

قوله للبائع



٧٠

كلام لم ينظر له معنى ه

للبائع ولو مع المشترى فقد قال شيخنا والاوجه ان شرطه فيها
لهما كذلك وان مثل الثلاث ما قاربها مما شانه الاضرار بها فان
قيل كيف يعلم المشترى بتصريتها حتى يمتنع عليه شرط الخيار للبائع
اجيب بامور احسنها على ما فيه انه ظن ذلك ولم يتحققه
ح ل ومثله في ش م ر وقوله انه ظن ذلك اى ظنا مساويا للطرف الاخر
او مرجوحا فان كان راجحا فلا لانه كاليقين ح ش عليه لانه يمتنع
الحلب اى لانه معا فظ على ترك الحلب ليبقى اللبن على ما اشعرت به
التصرية فلا يفوت زمكم عوضه اى من ترجيها فاندفع ما يقال
كيف يمتنع البائع من حلبها والملك له واللبن في زمن الخيار لمن له
الملك تماما ح ويمتنع قياس الحلوب على المصراة في ذلك ه ح ل
ويجاب ايض بانه يمتنع عليه حلبها لان اللبن الموجود حال
البيع للمشترى وانما الذى للبائع الموجود بعده فاذا تم البيع اختلطا
م ر ويمتنع الحلب على المشترى ايض لان الملك ليس له فيكون المانع
على الجواب الثانى شرعيا وعلى الاول غير شرعى سوبرى مدة
معلومة فيه انه يغنى عن هذا قوله ثلاثة فاقل فهلا
اقتصر عليها لما فيها من الاختصار الا ان يقال راعى الاجمال ثم
التفصيل ولو شرط الخيار لغيرهما هل يشترط علمه ايض
بالمدة اولا لان الحق متعلق بهما دونه كل محتمل والثانى اقرب حج
سوبرى متوالية قد يغنى عنه قوله متصلة اذ يلزم من
اتصال المدة المشروطة توالها والا فلا اتصال لبعضها ولعل
الغرض من ذكره دفع توهم ان المراد بالاتصال ما يشمل اتصال
بعضها ولعل هذا هو الحكمة في عدم بيان محترزه سوبرى وعبارة
ح ل قوله متصلة بالشرط اى ابتدا ودواما ومن ثم احتاج الى قوله
متوالية من الايام ويدخل في الايام المشروطة ما اشتملت
عليه من الليالى للضرورة ومقتضاه انه لو عقد وقت الفجر
يثبت الخيار في الليلة الثالثة بخلاف نظيره من مسح الخف
وفرق في الخادم بان الخف ورد فيه النص على الايام والليالى

بخلاف الخيار شل وعبارة ق لعلى الجلال قوله للضرورة بمواى دخول
الليالى حينئذ كانت الليالى داخلة فى المدة والاقولو شرطا وقت
الفجر الخيار يوما لم تدخل الليلة بعده او يومين لم تدخل الليلة
او ثلاثة لم تدخل الليلة الثالثة فان شرط دخول واحدة منها بطل
العقد وفارق دخولها فى مسح الخف الخ بخلاف ما لو اطلق اى
بان قال بشرط الخيار لا يقال هلا حمل ذلك على المدة المعهودة
شرعا التى هى الثلاثة لانا نقول اشتراط الخيار على خلاف
الاصل فاختص بالمحدود لما فى غيره من الابهام ح ل فلو
زاد الخيار على الثلاثة بطل العقد ز ى وس ل وهذا شروع
فى محترز القيود الثلاثة التى فى المتن ولم يذكر هنا محترز
القيدين اللذين ذكرهما فى الشرح لانه سيذكر محترز الاول منهما
بعد قول المتن من الشرط ولم يذكر محترز الثانى استغناء عنه
بالتعليل الذى يذكره بقوله والا لادى الى جوازه بعد
لزومه شيخنا وكذلك لخبر الصحيحين استدلال على قوله
لها بشرط خيار ثلاثة ايام كما يعلم مما سيعلم فى الروض
يخدع اى يغبن بمعنى انه اذا اشترى سلعة يشتريها باكثر من
ثمنها واذا باع سلعة باعها بارخص من ثمنها من بايعت
اى بايعته اى اشتريت منه بدليل قوله ابتعتها لان الرجل
كان يشترى وقوله فقل لا خلابة اى فاشترط الخيار ثلاثة
ايام ولو بهذه العبارة ان عرفا معناها والا بطل العقد
عش ب بان يقول اشتريت منك لا خلابة لى كانت قال والخيار
لى ثلاثة ايام وقوله ورواه البيهقى الخ اتى بهذه الرواية لاجل
التفسير الذى فيها وهو قوله ثم انت بالخيار الخ فانه تفسير
لقوله لا خلابة وقوله ابتعتها اى اشتريتها وقوله ثلاث
ليال لما كان المدار هنا على الايام وان لم تتم الليالى كلا ناخلاف
مسح الخف اتى بالرواية الاخرى المصرح فيها بالايام شيخنا
قال البرماوى وانما عبر فى هذه الرواية بالليالى وان كان

المدار

المدار هنا على الايام لان العرب كانوا يجعلون التواريخ بالكلام
بالليالى ثم انت بالخيار الخ هذا كالتفسير منه صلى الله
عليه وسلم للاخلابة ح ل عهدة بالتنوين وعدمه بابدال
ما بعدها منها بدل اشتمال واضافتها اليها على معنى فى ومعناها العلقة
والتبعة اى حصل له علقة اى تعلقا بالبيع من جهة الغبن او من
الحجارة فى ثلاثة ايام واما على الابدال فالمعنى ان الثلاثة
مشتملة على هذا التعلق وفى القاموس ان العهدة الرجعة
تقول لا عهدة اى لا رجعة شيخنا الغبن اى فى الاصل
وعطف الخديعة على ما قبله عطف سبب على مسبب والواقعة
اى الخطبة الواقعة وهى الاشتراط وقوله من المشترى اى وحده وكذا قوله
فى البائع ويصدق ذلك اى الاشتراط من المشترى والاشتراط من
البائع وح يكون المراد بالصدق الافادة اى ويفيد ذلك وكان ينبغى ان
يجعله مقيسا كما فعله فى التكملة ح ل كما عرف مما راى من قوله لهما بشرط
خيار شرطا فى العقد الخ فاد اشترطا ثلاثة ايام وكان مضى من
حين العقد يومان وهما بالمجلس ليس لهما اشتراط ثلاثة اخرى واما لو
شرطاه اى الخيار فى خيار الشرط فلا بد ان لا يزيد مجموع المدة المشروطة مع
المدة الماضية على ثلاثة ايام ح ل اعم اى واولى لانه يوهم انه اذا
شرط فى مجلسه بعد مضى مدة تحسب المدة من العقد ولو شرط فى
العقد هذا محترز قوله متصلة وقوله والا لادى من هذا التعليل
يعلم بطلان عدم المتوالية ومن ثم لم يذكر محترزه وسكتوا عن اشتراط
تعيين من يثبت له الخيار وظ كلامه عدم اشتراط ذلك وعليه لو قال
البائع او المشترى بشرط الخيار كان لهما وفى كلام شيخنا فى شرح الاصل ما يفيد
اشتراط تعيين من شرط له الخيار ح ل وعبارته ولا بد من تعيين المشروط
له بان يتلفظ هو به اذا كان هو المبتدى بالايجاب او القبول ويوافقه
الاخر من غير تلفظ هـ قال ع ش فقضيته البطلان فيما لو
قال بعتك بشرط الخيار من غير ذكر لى او لك او لنا ويوجه باحتمال
ان يكون المشروط له احدهما وهو مبهم هـ وكان المناسب للشارح التفريع

ط

... الثلاثة ... وهنا ... التعلق ... من البائع ... ع ش

وقوله في العقد ليس بقيد والاادى الى جوازه بعد لزومه اى جوازه
من جهة العاقدين بعد اللزوم من جهتهما فلا يرد ما لو وجد عيب بعد
العقد وقبل القبض واطلع عليه المشترى بعد مدة فانه يثبت له الخيار
شوبرى اى لان الجواز من جهة العيب لا من جهتهما وقد صار جائزا بعد
لزومه ولو شرط لاحد العاقدين يوم وللاخر يومان او ثلاثة جاز
لان المعنى ان اليوم الاول مشترك بينهما بثبوت الخيار فيه لهما لانه منع
خياره عن من شرط له اليومان او الثلاثة لان ذلك مبطل للعقد
كما تقدم وان اليوم الثاني مختص بمن شرط له الثلاثة فليس في المدة
المشروطة زيادة على ثلاثة ايام خلافا لمن توهم ذلك من ضعفة الطلبة
وغيرهم ح ل قال ع ش على الجلال فقوله وللاخر يومان اى منهما اليوم الاول فيكون
اليوم مشتركا بينهما وما بعده مختص بمن شرط له اليومان وعليه فلو
شرط للبائع يوم وللمشترى يومان بعده بطل العقد وكذا لو شرط له
للبائع يوم وللمشترى يوم بعده وللبائع اليوم الثالث بخلاف ما لو شرط
اليوم الاول لهما ولاحدهما معينا الثاني والثالث فانه يصح والحاصل
انه متى اشتمل العقد على شرط يؤدى لجواز العقد بعد لزومه بطل والا
فلا ومنه ما لو شرط اليوم الاول للبائع مثلا والثاني والثالث للاجنبي
عنه فيصح على الراجح من وجهين لان الاجنبي لكونه نائبا عن من شرط
له اليوم الاول لم يؤد ذلك الى جواز العقد بعد لزومه بل الجواز مستمر بالنسبة
للبائع ع ش عليه م ر مع توابعه ادخال التوابع هنا يقتضي دخولها
في قوله والا فموقوف وفيه نظر لان حل الوطء في زمن خيارهما ليس موقوفا
بل هو حرام كما يعلم مما ياتي وعتق البائع في زمن خيارهما ليس موقوفا بل
نافذ كما سياتي وكذا بيعه وغيره مما ياتي فقوله الاتي وتعبيره الخ فيه نظر
سم اى لما ذكر من اقتضائه وقف حل الوطء والعتق مع انه ليس مرادا
من فوائد متصلة او منفصلة كاللبن والحمل والحمل والحد والمهر والحمل
الحادث في زمن الخيار بخلاف الموجود حال البيع فانه مبيع كما لو كان
يقسط عليه الثمن شوبرى والظاهر ان التفصيل يجرى في غير الحمل ايضا كما قو
م ر وقضيته ان الحمل الحادث في زمن الخيار المشروط لاحدهما يكون له

وان لزم البيع حيث كان الخيار للبائع او فسخ والخيار للمشترى ع ش على
م ر ولو تلف المبيع بافة سماوية في زمن الخيار قبل القبض انفسخ
البيع فان كان التلف بعد القبض فان كان الخيار للبائع انفسخ ايضا
ويسترد المشترى الثمن ويرجع البائع عليه بالقيمة فان كان الخيار لهما
او للمشترى بقى الخيار فان تم العقد باجازة المشترى البيع لزمه الثمن
والا فالقيمة سم ملخصا لمن انفرد بخيار ولو اجتمع خيار المجلس لهما
وخيار الشرط لاحدهما فهل يغلب الاول فيكون الملك موقوفا او
الثاني فيكون لذلك الاحد الظ كما افاده الشيخ الاول لان خيار
المجلس اسرع واولى ثبوتا من خيار الشرط وقول الزركشى الظ الثاني
لثبوت خيار الشرط بالاجماع بعيد م ر من بائع اى من يقع له البيع وشر
اى من يقع له الشرا فالعبارة وان كانت عامة فالمراد بها خاص وهذه
العبارة التي في المتن وقعت في الروض واعترضها الشيخ بقوله ولا يخفى ما في
قوله الملك لمن انفرد بالخيار من الايهام لان من ينفرد به قد يكون احد
العاقدين وقد يكون غيرهما واذا كان احدهما فقد يعقد لنفسه وقد
يعقد لغيره وليس المراد الكل كما لا يخفى ح ل والنفقة على من له الخيار وعليهما
في حالة الوقف ويرجع من لم يتم له العقد على الاخر ان انفق باذنه او باذن
الحاكم عند فقده او امتناعه او باشهاد عند فقد الحاكم او امتناعه والا فلا
يرجع على المعتمد عند شيخنا وقال بعض مشايخنا يرجع ان نوى الرجوع عند
فقد الحاكم او الاشهاد وهو بعيد والزوائد في مدة الوقف تابعة
للمبيع وهي امانة في يد الاخر ويقال مثل ذلك في الثمن وزوائده
والا فموقوف فيه ان حل الوطء في زمن خيارهما ليس موقوفا بل
هو حرام كما يعلم مما ياتي وعتق المبيع في زمن خيارهما ايضا ليس موقوفا
بل ينفذ من المشترى اذا اذن له البائع كما ياتي وكذا بيعه وغيره مما
ياتي وعبارة البرماوى قوله فموقوف ومنه الوطء فهو موقوف اى حله
موقوف بمعنى انه يمتنع عليه الوطء فيما ذكر اى في المبيع وتوابعه
وكانه لم يخرج عن حكم اى القوة السابقة على العقد فلذلك عبر بكانه لانه
بعد العقد ليس قويا كالقوة قبله شيخنا ولا فرق فيه اى التفصيل

المذكور وكونه اى خيار المجلس لاحدهما الخ اى فقوله دواما وهو
جواب عن سوال مقدر تقديره كيف يتصور خيار المجلس لاحدهما
وحده وتقدم انه يثبت لاحدهما ابتداء فى من اشترى من اقر بحريته
فانه يثبت للبائع فقط حل لشموله ملك المبيع وتوابعه اى غلة
عبارة الاصل فانما توهم اخراج توابعه وان الملك فيها ليس لمن
انفرد بالخيار ع ش ويحصل الفسخ اى بالقول وسياتى بالفعل
وجميع ما ذكره من صرائح الفسخ والاجازة قال شيخنا من كناياتهما
نحو لا ابيع او لا اشترى الا بكذا او لا ارجع فى بيعى او فى شرائى
فراجعه قال كرفعته اى رفعت حكمه اى الناشئ عنه وهو جواز
التصرف فيه لا نفس العقد لان الواقع لا يرتفع شوبرى والتصرف
فيها كوطئ الخ الحاصل ان فى تصرف البائع ثلاث جهات وهى
حصول الفسخ به ونفوذه وحله ونظيرها فى تصرف المشترى وقد
استوفاها الشارح بيانا فاشار بقوله وصح ذلك منه ايضا الى الجهة الثانية
والاولى فى المتن وبقوله لكن لا يجوز وطؤه الى الثالثة وهذه فى قوة
قوله وكل تصرفاته حلال الا الوطئ ففيه تفصيل واشار الى الجهة
الثانية من تصرفات المشترى بقوله والاعتاق نافذ منه مع قوله ثم
والبقية صحيحة الخ واشار الى الثالثة منه بقوله ووطؤه حلال
الخ فكانه قال كلها جائزة مطلقا الا الوطئ ففيه تفصيل لكن ذكر
بيان هذه الجهة فى خلال بيان الجهة الثانية وقوله كوطئ اى بخلاف
مقدمات الوطئ فلا تكون فسخا ولا اجازة والمراد وطئ الذكر يقينا
للمبيع الانثى يقينا فى قبلها مع علمه بانها المبيعة ولم يقصد الزنا
وهى تحل له وان لم تحبل او حرم عليه الوطئ لكون الخيار لهما كما اشار
لبعض ذلك بعد بقوله وظاهر ان الوطئ انما يكون فسخا الخ ويجرى مثل
ذلك فى وطئ المشترى الثمن قل بان كان جارية واعتاق اى اعتاق ق
البائع الوضيع المبيع او اعتاق بعضه ولو مطلقا ويسرى لباقيه
ويشمل ما ذكر ما لو اعتق الحامل دون حملها وهو ظ وكذا لو اعتق
حملها دونها وهو كذلك ان علم وجود الحمل حالة العتق بان ولدته

لدون

لدون ستة اشهر منه والا فلا عتق ولا فسخ والاحبال باستدخال
المنى كالعتق من البائع او المشترى فى الفسخ والاجازة والصحة
قال وبيع اى بت او بشرط الخيار للمشترى فان كان للبائع او
لهما لم يكن فسخا ولا اجازة كما صرح به فى ع بحر ويبطل البيع الثا ق
ه اج وتزويج اى للامة او العبد برماوى وصح ذلك منه
ايضا اى مطلقا سواء اذن له المشترى ام لا فيما اذا كان الخيار لهما
ومعلوم ان الصحة تتاخر عن الفسخ فيقدر الفسخ قبيل العقد
ز ى ولعل الفرق بين تصرف البائع حيث لم يتوقف نفوذه على اذن
المشترى كما اقتضاه اطلاقه وبين تصرف المشترى حيث توقف
نفوذه على اذن البائع كما فصله بقوله والاعتاق نافذ منه وقوله
والبقية صحيحة الخ ان تسلط البائع على المبيع اقوى بدليل سبق
ملكه له بخلاف تسلط المشترى فانه ضعيف لطريان ملكه ثم رايت ع ش عليه
وقوله ايضا اى كما انه فسخ للبيع لكن لا يجوز وطؤه اى فلا تلازم
بين حصول الفسخ وحل الوطئ فالوطئ لا يحل ويحصل به الفسخ حل
اى ان كان الخيار له فان كان لهما لم يحل ولو اذن له المشترى وهو
ظ ع ش او اذن له البائع اى او كان لهما واذن له البائع لان المعتمد
كما علمت ان الخيار له او لهما حل ومثله الشوبرى ولا يصح قوله لما
اذا كان الخيار للبائع لانه ينافيه قوله وغير نافذ ان كان للبائع
وغير نافذ ان كان الخيار للبائع اى وحده وان اذن له بدليل
ما ياتى فى مسئلة الوطئ ان مجرد الاذن من البائع ليس اجازة حيث
كان الخيار له وحده حل واتى الشارح بهذه تتميما للاقسام والا فالمعتمد
وهو كون الخيار له او لهما غير صادق عليها شيخنا وموقوف
ان كان لهما فان قيل الغرض ان التصرف المذكور الذى من جملته
الاعتاق يحصل به اجازة العقد من المشترى فما معنى وقف الاعتاق
حل اجيب بانه اذا حصلت الاجازة من طرف المشترى بقى خيار
البائع فيتوقف العتق لاجل حق البائع فان اجاز او انقضت مدة
الخيار تبين نفوذ العتق وان فسخ تبين عدم نفوذه تامل

ووطوه حلال مرادهم بحل وطئ المشترى مع عدم حسبان الاستبراء
زمن الخيار حله من حيث الملك وانقطاع سلطنة البائع وان حرم
من حيث عدم الاستبرا فهو كما حرم من حيث نحو احرام او حيض ش
م ر والا فحرام اى بان كان الخيار للبائع او لهما اى وان اذن له
البائع اخذا مما ياتى ولا حد للشبهة والولد حر نسيب ولا ينفذ استيلاد ٥
ح ل وعليه المهر برماوى وقول الاسنوى انه حلال اذا اذن له
البائع الخ ظاهره انه لا فرق بين ان يكون الخيار له وحده او لهما
وهو واضح فى الاول دون الثانى لما تقدم فى الاعتاق ح ر ح ل
فى التصرف اى فى شى مما تقدم وفيه ان من جملة ما تقدم
الاذن فى الاعتاق ح ل والبقية صحيحة معطوف على قوله
فى الاعتاق نافذ منه والمراد بالبقية ما عدا الوطئ والاعتاق
من التصرفات التى تقدمت او اذن له البائع شامل لما اذا كان
الخيار للبائع او لهما وهو كذلك برماوى اذ الاذن الموطوئة
اى مباحة له لولا البيع بان لم تكن محرما له ولا فى معنى المحرم كالمجوسية
وكان الوطئ فى القبل وكوطئ المحرم وطئ الامرد كما قاله حج ع ش على
م ر لا عرض يجوز قرائته بالجر عطفا على وطئ وبالرفع عطفا على التصرف
ع ش والجر غير ظاهر لاقتضائه ان العرض والاذن من جملة التصرف
وقوله واذن الواو بمعنى او لاحتمالها التردد اى ولانه
قد يقصد ان يعرف ما يدفع فيه ليعلم اربح ام خسر ش الرملى
فى خيار العيب وهو حاصل بفوات مقصود مظنون نشا الظن فيه من تغرير فعلى او قضاء عرفى او التزام
شرطى لان كلامه يدل على ان التغرير الفعلى من العيب وقد
شرع فى الاول فقال لمشتر الخ وفى الثانى بقوله وبظهور عيب
الخ وقد تقدم الكلام على الثالث فى قوله وبفوات رهن او
اشهاد او كفالة خير كشرط وصف يقصد الخ وما يذكر معه
منه التغرير الفعلى وقدمه المص لقلة الكلام عليه او لانه اراد
بخيار العيب خيار النقيصة فيكون التغرير الفعلى من العيب ع ش

وقوله

وقوله وقدمه المص اى على خيار العيب خلاف ما وضع اصله
حيث اخر التغرير الفعلى عن العيب واحكامه فذكره فصلا مستقلا
قبيل باب المبيع قبل قبضه فقال فصل التصرية حرام الخ وقال
ح ل قوله وما يذكر معه اى من الكلام على الارش والرد وغيرهما
وكلامه يقتضى ان التغرير من العيب لمشتر جاهل الخ وكذا للبائع
بظهور عيب قديم فى الثمن وانزوا الاول لان الغالب فى الثمن
الانضباط فيقل ظهور العيب فيه وايضا فالمبيع مقصود للمشترى
واما الثمن فليس مقصود للبائع ع ش بما ياتى اى قوله
بتغرير فعلى واشار الى ان قول المص بتغرير متعلق بخيار ومتعلق
جاهل محذوف كما هو مذهب البصريين فى اعمال الثانى عند التنازع ٤
وقيل ان قوله بتغرير فعلى متعلق بخيار فقط لا جاهل عطف قوله
وبظهور عيب باق عليه ولو جعل متعلقا بكل من جاهل وخيار
لاقتضى ان المعطوف كذلك فيصير المعنى لمشتر جاهل بظهور
عيب باق عليه الخ وهذا لا يصح لان الظهور يشعر بالجهل فلا
فائدة للتقييد به فى جانبه ويكون متعلق قوله جاهل محذوفا
اى بتغرير فعلى وقول الش بما ياتى يوهم ان كلا من قوله بتغرير
وقوله وبظهور عيب متعلق بجاهل وقد علمت ما فيه ويمكن
ان يخص ما ياتى بالتغرير تامل قال ع ش قضيته ان كل تغرير فعلى
يثبت الخيار وليس كذلك لما صرح به م ر من ان تورية العرج لا يثبت
الخيار اللهم الا ان يقال ان ذلك يثبت الخيار غالبا او يقال
هو عبارة عن فعل من البائع يغر المشترى ولا يظهر لغالب الناس
ولم ينسب المشترى فى معرفته الى تقصيره وكذا يثبت له الخيار
بتغرير قولى كما سياتى فى مفهوم قوله ولو باع بشرط براءة من
العيوب الخ من انه لو باع بشرط براءة المبيع من العيوب فانه لا يبرا
من شى منها بل للمشترى الخيار فى جميعها وهو تغرير قولى من البائع
للتدليس اى على المشترى والضرر كل علة مستقلة لثبوت
الخيار كما يرشد اليه قوله لعدم التدليس وقوله لحصول الضرر

وبهذا اسقط ما وقع في بعض الاوهام في هذا المقام ه شوبري وهذا يقتضي انه علة لثبوت الخيار مع الحرمة والمراد بالضرر ضرر المشتري لانه هو الذي يطرد في جميع امثلة التغرير بخلاف ضرر المبيع فانه انما يظهر في بعضها كالتصرية كتصرية لا تظهر لغالب الناس فان كانت كذلك فلا خيار والتصرية من الكبائر لقوله صلى الله عليه وسلم من غشنا فليس منا هو حج في الزواجر لان ظاهره نفي الاسلام عنه مع كونه لم يزل في مقت الله او كون الملائكة تلعنه لكن الذي في الروضة انه صغيرة وفيه نظر لما فيه من الوعيد الشديد فيه ع ش على م ر ملخصا ولو غير ماكول الظاهر ان الغاية للرد وكان عليه ان يقول ولو من غير النعم لان الخلاف انما هو في غير النعم ماكولا او غيره لا في غير الماكول فقط وهي ان يترك اي شرعا واما لغة فهي ان تربط حلمة الضرع ليجتمع اللبن بر ماوي ليوهم المشتري كثرة اللبن فخرج لو در اللبن على الحد الذي اشعرت به التصرية فلا خيار كما هو الاوجه ه م ر وقوله فخرج لو در اللبن اي ودام مدة يغلب فيها على الظن ان كثرة اللبن صارت طبيعة لها اما لو در يوما او يومين ثم انقطع لم يسقط الخيار لظهور ان اللبن في ذينك لعارض فلا اعتبار به ع ش والاصل في تحريمها اي وثبوت الخيار فيها وكان الاولى ان ياتي به حل وقال ع ش عدل اليه عن قوله في ذلك لعدم صحة رجوعه لمطلق التغرير الفعلي باعتبار ما دل عليه الحديث ولعله انما لم يقل في تحريمها وثبوت الخيار مع ان الحديث شامل لها اما الاول فهم من قوله للتدليس والضرر السابقين واما الثاني ثبوت الخيار فيما ذكر مفرع على النهي لان الحديث لم يسبق لم اذكره انما يحملون الاحاديث على معان قاصرة عن مدلولاتها اعتمادا على فهم السياق لا تصروا بضم التاء وفتح الصاد ونصب الابل من التصرية وهي الجمع اي لا تجمعوا اللبن في ضرعها عند ارادة بيعها حتى يعظم ضرعها فيظن ان كثرة اللبن بها عادة مستمرة وورد لا تصروا بفتح التاء وضم الصاد من الصر وهو الربط

الابل بضم التاء من غير واو بعد الراء والابل نائب فاعل من الصر ايضا وهو الربط خلافا لما جمع خلف وهو راس الثدي ه ابو طي شوبري قال النووي في شرح مسلم والاول هو الصواب والمشهور ثم من ابتاعها اي اشتراها اي بعد النهي مفهومه انه لو وقع بيع قبل النهي للمصراة ثم علم بتصريتها المشتري بعد ورود النهي اشارة الى ان ما ورد من ذلك قبل النهي لا اثم فيه ع ش بعد ان يحلبها بضم اللام كما في المختار وبكسرها كما في القاموس من باب ضرب وطلب في المختار من باب نصر فعليه يكون المصدر بالسكون وهو لغة قليلة لان المشهور فيه الفتح كما ضبطه الشيخ في باب زكاة الخلطة قال شيخنا وقيد به لان التصرية غالبا لا تظهر الا بعد الحلب والا فلو علم بها قبل الحلب فله الخيار كذلك وقوله ان رضيها بيان للنظرين وان سخطها بابه طرب مختار يدل عليه قوله تعالى ان سخط الله عليهم وقوله يسخطون الا ان يفرق بين المتعدي واللازم قال ح ل وكان القياس عدم الرد لان اللبن يقابله قسط من الثمن فهو بعض المعقود عليه وقد تلف البعض الا ان يقال ذلك مصور بما اذا كان كل يفرد بعقد واللبن لا يفرد بعقد لانه تابع غير مرئي ه ثم رايت في ع ش على م ر ما نصه والقياس امتناع رد المصراة قال الرافعي لكن جوزناه اتباعا للاخبار وصاعا منصوب بالواو عاطفة للصاع على الضمير في ردها ويجوز ان يكون مفعولا معه ويعكر عليه قول جمهور النحاة ان شرط المفعول معه ان يكون فاعلا ورد بانه ليس بشرط بدليل سرت والنيل فان قيل التعبير بالرد في المصراة واضح فما معنى التعبير بالرد في الصاع فالجواب انه مثل قول الشاعر علفتها تبنا وماء باردا اي عن فعل شامل للامرين اي ناولتها فيحمل الرد في الحديث على نحو هذا التاويل ه شوبري بان يؤول رد بدفع قال البابلي فان قلنا انه مفعول معه وجبهره الصاع فوراً انه وعبارة ع ش على م ر يصح ان يكون مفعولا معه وان

[illegible]

وان يكون مفعولا بفعل محذوف والتقدير يرد معها صاعا فعلى الاول
يجب رد الصاع فورا بخلافه على الثاني ولعل وجهه انه اذا جعل
مفعولا معه اقتضى ان رد الصاع مصاحب لرد المصراة وردها فوري
فيكون رد الصاع فوريا مع ان المقرر انه ليس بفوري فالثاني اولى
او متعين بناء على ما ذكر من ان الاول يقتضي وجوب الفورية في
رد الصاع ع ش على م ر ملخصا ولو اشترى اربعة مصراة فهل
يجب على الجميع صاع او على كل احد صاع فيه تردد والراجح انه يجب
على كل احد صاع لانه يصدق على كل واحد انه شاة بابلي
فالراجح انه يتعدد بتعدد المشتري وكذا بتعدد البائع ع ش على م ر
بجامع التدليس هلا قال والضرر وقد يقال لم يات به ليعين
تعريج ما اذا لم يقصد التصرية ح ل وتصروا بوزن تزكوا اي فاصله
تصريوا مثل تزكيوا فاعل بحذف الياء للساكنين بعد حذف حركتها للثقل
شوبري منه مر الماء اي صر الربامي كما هو في المحلي لان اصله صري
فيكون بعد الراء الف ترسم ياء فكان الاولى للش ان يقول من صري
بالياء ثم الالف الا ان يقال حذفها لالتقاء الساكنين لكنها وجدت في
بعض النسخ لنسيان او نحوه كما اذا اصلت البهيمة مدة حصلت
فيها التصرية ثم باعها من غير حلب بعد ان راها واصحهما عند
القاضي الخ معتمد وعليه فيكون قوله فيما تقدم قصدا قيدا في
الحرمة فقط لا في ثبوت الخيار لحصول الضرر اي ضرر المشتري
كما تقدم وقياس ذلك ثبوت الخيار فيما لو تجعد الشعر بنفسه
او جعده غير البائع او حمرت الجارية وجهها لحصول الضرر
اي وان انتفى التدليس لكن ضرر المشتري حاصل فاحد الامرين
كاف في حصول الخيار ح ل وتحمير وجه وتورمه ووضع نحو قطن
في شدقه بخلاف تورم ضرع الحيوان فانه لا خيار به م ر
قال ع ش عليه والفرق بين تورم الوجه حيث يثبت به
الخيار وتورم الضرع حيث لا خيار به ان التدليس في تورم
الضرع يسهل الاطلاع عليه بحلبه للدابة فيعلم منه كثرة اللبن

وقلته

وقلته ولا كذلك تورم الوجه والفرق بين وضع نحو القطن في
شدقها حيث يثبت به الخيار وتورم الضرع حيث لا يثبت به ان
التورم لما كان في ظاهر البدن بحيث يطلع عليه بالحس عادة نسب
المشتري فيه الى تقصير بخلاف نحو وضع القطن فانه لاستتاره يعسر
الاطلاع عليه ولو وقع ذلك من المبيع لم يحرم على السيد وهل يحرم
على المبيع ذلك الفعل ام لا فيه نظر والاقرب ان يقال ان كان مراده
التزوج ليباع حرم عليه ولا خيار للمشتري لم ينتف التغرير من البائع
والاغذا والفرق بين تحمير الجارية وجهها حيث قيل فيه بعدم
ثبوت الخيار وما لو تصرت الدابة بنفسها ان البائع للدابة ينسب
في عدم تعهد الدابة لتقصير في الجملة في كل يوم بخلاف الجارية فانه
لم يعهد تعهد وجهها ولا ما هي عليه من الاحوال العارضة لها
ع ش على م ر وتسويد شعر وتجعيده يشمل اطلاقه الذكر والانثى
وهو كذلك كما قاله الاذرعي ويلحق بذلك الخنثى فيما يظهر م ر
والاوجه تحريم ذلك لما مر من التدليس ولا بد في ثبوت الخيار
من ان يكون ذلك بحيث لا يظهر لغالب الناس انه مصنوع حتى
لا ينسب المشتري الى تقصير ع ش وخرج بتجعيده ما لو بسطه اي
جعله مسترسلا فبان جعدا فلا خيار لان الجعودة احسن شرح الروض
وهو اي الجعد المفهوم من تجعيد ما فيه التواء وانقباض
اي تثن اي عدم ارسال شيخنا لا مفلفل السودان عبارة شرح م ر
لا كمفلفل السودان اي فان جعل الشعر على هيئته اي المفلفل
لا يثبت الخيار لعدم دلالته على نفاسة المبيع المقتضية لزيادة
الثمن فعلم منه ان قول الشارح لا مفلفل السودان معناه لا جعله
كمفلفل السودان اي على هيئته والمراد بمفلفل السودان مزق
يقال تفلفل القوم اذا تفرقوا وهو بالرفع عطف على ما
وحبس ما فناه انظر لو انحبس بنفسه هل يثبت فيه الخيار
ام لا فيه نظر والاقرب الاول قياسا على التصرية ويوجه
بان الغالب تعهد ذلك من المالك للانتفاع به اما بنفسه

او بناتها ع ش علام ر او رحى هي الطاحون وهي تمد وتقصر وفي
المختار الرحى معروفة وهي مؤنثة وتثنيتها رحيان ومن مد قال
رحاء ورحاآن وارحية مثل غطا وغطاآن واغطية وثلاث ارح
والكثير ارحا ارسل عند البيع اى بيع البستان والقناة او
الرحى مع قناتها او بيع القناة فقط في الاول وفي الثاني
لا الطحن لو به عطف على لتصريته فلا خيار فيه ومع ذلك يحرم
على البائع فعل ذلك لانه تغرير يعقبه الندم بل هذا اولى
بالتحريم مما يتخير فيه لان الندم ليس ثم له رافع وهو الخيار وهنا
لا رافع له ومثله تسويد شعر نحو الشاة ليوهم كثرة اللبن
وتكبير بطن الدابة بالعلف ليوهم السمن او كونها حاملا ولا خيار
ايضا بغبن فاحش كظن مشتر نحو زجاجة جوهرة بالغ فيها بالثمن ح ل
وزي لتقصير المشتري بعدم امتحانه ربما يوخذ من العلل انهما
لو كانا بجهل لا شئ فيه مما يعتقد به ثبوت الخيار وليس مرادا لان ذلك
نادر فلا نظر اليه ع ش علام ر بعدم امتحانه اى مع سهولة ذلك
والا فهذا باق في غير الوجه وما بعده وقوله والسؤال عنه فيه
يقال هذا باق في التصرية وما بعدها الا ان يقال يوجد علة
ح ل وبظهور عيب معطوف على قوله بتغرير فعلي واعا
اعاد العامل اشارة لاختلاف النوع او لطول الفصل او لدفع
توهم انه معطوف على المنفي وهو لطحن وايضا للقيود بعده
والمراد ظهور عيب ولو عند البائع وذلك في الاوصاف الجبلية
لان الظ اعتيادها بخلاف غير الجبلية لا بد ان توجد عند
المشتري بعد وجودها عند البائع كما سيأتي ويدل عليه قوله
وبظهور عيب لانه يشعر بانه كان موجودا ح ل مع زيادة وسيأتي
له انه يجعل الامثلة التي بعد الفصل كلها جبلية الا البول في
الفراش فانه جعله غير جبلي فلابد ان يحصل عند المشتري ثم رأيت
في ع ش على م ر قوله وزنا الخ اى وان لم يوجد عند المشتري وقوله

بل

بل عند البائع فقط او وجد عندهما اما لو وجد عند المشتري ولم يثبت
وجوده عند البائع فهو عيب حدث عند المشتري فلا رد به وما توهمه
بعضهم من انه يرد بما ذكر لان وجوده بيد المشتري امارة على وجوده
قبل في يد البائع لما جرت به العادة الالهية من انه تعالى لا يكشف
الستر على عبده اول مرة فصريح كلامهم يخالفه لان الاحكام انما تناط
بالامور الظاهرة فلا التفات له ه وقصده الرد على زي وحل
القائلين بان وجوده عند المشتري عيب لانه من اثار الموجود
عند البيع وفيه ايضا وبظهور عيب اى في المبيع المعين وغيره
لكن يشترط في المعين الفور بخلاف غيره كما ياتي له بعد قول المتن
الاتي وارد فوري ومثل هذا يجري في الثمن لكن اذا كان الثمن
معينا ورده انفسخ العقد وان كان في الذمة لا ينفسخ العقد
وله بدله ولا يشترط [illegible] الفورية بخلاف الاول هذا كله
فيما في الذمة ان كان القبض بعد مفارقة المجلس اما لو وقع
القبض في المجلس ثم اطلع على عيب فيه ورده فهل ينفسخ
فيه ايضا اولا لكونه وقع على ما في الذمة فيه نظر وحقق
قولهم الواقع في المجلس كالواقع في العقد الاول ع ش علام ر
فرع لو اشترى فلوسا فابطل السلطان التعامل بها قبل
القبض فليس بعيب خلافا لابي حنيفة ه عميرة بالنعل نزل
قبل القبض اى ولو قدر من غير علم ازالته شرم ر قال ع ش
عليه قوله اى بمشقة اخذا من قوله الاتي لانه لا مشقة فيه
فلو كان يقدر على ازالته من غير مشقة كازالة اعوجاج [illegible]
مثلا بضربة فلا خيار له وهذا ظاهر ان كان يعرف ذلك بنفسه
فان كان لا يحسنه فهل يكلف سؤال غيره ام لا للمنة فيه نظر والاقرب
الثاني بفتح الياء وضم القاف وعلى هذا يكون متعديا ولازما واما
قوله اى فيه من ضم الياء وكسر القاف المشددة وعلى هذا لا يكون الا
متعديا واللغة الاولى هي الفصيحة قال تعالى لنحرقنه ثم لننسفنه
والثانية ضعيفة وفي لغة ضعيفة ايضا وهي ضم الياء وسكون

النون وكسر القاف كما في المصباح وذكر فيه اللغات الثلاث يفوت به غرض
صحيح هل المراد غرض العاقدين او غالب الناس في محل العقد قال
حج لعله الاخير والاول ان يوجد فقوله نقصا الخ عن قوله او قيمته اليكون
قيدا فيهما اي في نقص العين ونقص القيمة كما صنع في المنهاج وعبارته به
على رجوعه القيمة نقص يسير لا يتغابن به م ر او ينقص قيمته اي
نقصا لا يتسامح بمثله ح ل وعلى مقتضى هذا الضابط انه لو
اشترى رقيقا فوجده لم يصل انه لا خيار له لانه يغلب في جنس المبيع
اذ المعتمد عدم ثبوت الخيار م ر لان الغالب في الارقا ترك الصلاة ع ش
اذ الغالب علة لثبوت الخيار بظهور العيب قال قال والغلبة قال
شيخنا معتبرة بالاقليم كله لا ببلد منه وقال شيخنا م ر بجميع
الاقاليم وفيه نظر ط وجزم بالعقد الاول اي باق والثاني
هو قوله بنقص العين او قيمتها والثالث هو قوله وغلب في جنسها
عدمه من تحذ بجلدها منذ اذن شاة لان ذلك يمنع الاجزاء في
الاضحية فيكون عيبا كما سياتي شوبري ماله يغلب فيه ما ذكر
بان غلب الوجود كقلع سن في بعد الستين او استوى وجوده
وعدمه كقلع سن منذ ذكر بعد الاربعين هكذا بحث ح فيهما
ع ش ع ب شوبري به كقلع سن في الكبير مثال لما يغلب
وجوده في نقص العين ايضا ح ل لان الثيوبة لا تكون الا بزوال
البكارة وهي جلدة وهي عين وقال بعضهم الجلدة لا تزول
وانما يتسع المحل وليس فيه نقص عين شيخنا وثيوبة في او انها
وهي سبع او ما قاربها شوبري الاولى تسع لانه مظنة للحيض
وذلك كخصاء اي التقص مطلقا اي نقص العين او القيمة
فقوله كخصاء اي وهو مما يغلب في جنس المبيع عدمه كما هو الغرض
اما لو كان الخصاء في ماكول يغلب وجوده فيه او نحو بغال
او براذين فلا يكون عيبا لغلبته فيها م ر وعبارة حج اخذ
شيخنا م ر من ضابط العيب المذكور ان الخصاء في البهائم في هذا
الزمان ليس عيبا لغلبته فيها والخصاء حرام الا في ماكول صغير لطيب

لهم

قوله ينقص [illegible] نقص القيمة او [illegible] نقص العين [illegible]

لحم في زمن معتدل وهو عيب في الادمي مطلقا اما في غيره فلا يكون
عيبا الا ان غلب في جنس المبيع عدمه شرح م ر وانظر هل هو من
الكبائر او الصغائر قال شيخ الظاهر انه من الكبائر وقضيته تقييد
الجواز بكونه في صغير ماكول اي ما كبر من فحول البهائم يحرم
خصاؤه وان تعذر الانتفاع به او عسر ما دام محلا او يبقى خلافه
حيث امن هلاكه بان غلبت السلامة فيه كما يجوز قطع الغدة
من العبد مثلا لازالة الشين حيث لم يكن في القطع خطر ع ش على م ر
وزنا اي رقيق وليس المراد به الحد عبارة م ر وكونها زنا
وهي تفيد كثرة ذلك منها والا فلا يكون عيبا وكونها نفورا من
شيء تراه او تشرب لبنها وان لم يكن ماكولا او لبن غيرها او يخاف
ركابها سقوطه عنها لخشونة مشيها او كونها دردا اي ساقطة الاسنان
لا لكبر او قليلة الاكل او مقطوعة الاذن بقدر ما يمنع التضحية
ولو كانت غير ماكولة شرح م ر وقوله او قليلة الاكل بخلاف كثرة اكلها
وكثرة اكل القن فليس واحد منهما عيبا وبخلاف قلة شربها ما لم يظهر
لانه لا يورث ضعفا وبخلاف قلة اكل القن ع ش على م ر وزنا ولحوق
به اللواط واتيان البهائم وتمكينه من نفسه والمساحقة ويثبت
زنا الرقيق باقرار البائع او ببينة ويكفي فيها رجلان لانه
ليس في معرض التعيير حتى يشترط له اربعة رجال ولا يكفي
اقرار العبد بالزنا لان فيه ضررا بغيره فلا يقبل منه اي بالنسبة
لكونه عيبا يرد به وان كان يحد بهذا الاقرار وسرقة نفسه
لا نحو سرقته من دار الحرب لانه غنيمة ولا سرقة مال سيده
المغصوب لرده اليه وسماها سرقة نظرا للصورة ح ف ولا فرق
في السرقة بين الاختصاصات وغيرها ع ش على م ر واباق
حتى لو ابق عند المشتري ثبت له الرد لانه من اثار الاباق الاول
الذي كان عند البائع فلا يقال انه عيب حادث فيمنع الرد لانه من اثار
الاول زي وقوله لانه من اثار الاول والغرض انه علم وجود
ذلك العيب عند البائع فلو لم يعلم وجوده عنده فلا رد لانه

عيب حادث عند المشتري كما يعلم مما قدمنا ع ش على م ر وفي المختار ابق
العبد يأبق ويابق بكسر الباء وضمها اى هرب   واما لم تتكرر عبارة
ش م ر وش ع اى هذه الثلاثة وما الحق بها من اللواط تكررت
ام لا وجدت في يد المشتري ايضا ام لا ولو تاب فاعلها وحسن
حاله لانه قد يالفها ولان تهمتها اى النقيصة الحاصلة بها لا تزول
ولهذا لا يعود احصان الزاني بتوبته وهذا هو المعتمد وان رده
بعض المتاخرين والفرق بين السرقة والاباق وبين شرب الخمر
ظ م وهو ان تهمتها لا تزول بخلاف شرب الخمر لكن هل يشترط له
لصحة توبته من شرب الخمر ونحوه مضي مدة الاستبراء وهو سنة
او لا فيه نظر والاقرب الثاني ش م ر وع ش عليه   تاب
او لم يتب ومثلها في ذلك الخيانة عمدا والقتل والردة ح مسنده
الشيخ يردها وان لم تتكرر او تاب منها كما قاله الشيخ وما عداها
تنفع فيه التوبة ش وبرت وقد نظمها بعضهم فقال   ثمانية
ثمانية يعتادها العبد لو تاب بواحدة منها يرد لبائع زنا واباق
سرقة ولواط وتمكينه من نفسه للمضاجع وردته اتيانه
لبهيمة جنايته عمدا تجانب اماوج   لذلك اى لنقصه القيمة
وبخر وهو بالباء الموحدة ومثله النخر بالنون وهو تغير رائحة
الفرج ذكره الروياني   من تغير المعدة سواء خرج من الفم او الفرج
وهو المستحكم وعلم انه منها ومثله وسخ الاسنان المتراكم
اذا تعذر زواله فيما ظهر قول   لما مر اى لنقصه القيمة   وقال
شيخنا في القاموس بالعلم بعض الصادع ش   بان اعتاده اى عرف
فلا تكفي مرة منها فيما يظهر لانه كثيرا ما يعرض مرة بل ومرتين
ومرات ثم يزول ومثل الفراش غيره كما لو كان يسيل بوله وهو
ماش فانه يثبت به الخيار بالطريق الاولى لانه يدل على ضعف
المثانة ومثل ذلك خروج دود القرع المعروف ه ع ش على م ر
في غير اوانه بان بلغ سبعا فيما يظهر قبله الرد به ولو اعتد مع
كبره وان حصل بسبب الكبر نقص القيمة خلافا لبعضهم

قال

قال لا يرد ويرجع بالارش لان كبره كعيب حدث ح ل وش م ر وقوله
الا بعد كبره اى العبد بان استمر يبوله الى الكبر ولم يعلم بدوع ش يه
راجع للمسئلتين اى الصنان والبول والاولى رجوعه للثلاثة
اى هذين والبخر وذلك لانه جعل مخالفة الصنان للعادة
ان يكون مستحكما اى لازما وقيد م ر في البخر بالاستحكام
الذي هو مخالفة العادة ونص عبارته وفسر المستحكم بان علم
كونه من المعدة لتعذر زواله وصنانه المستحكم المخالف للعادة
دون ما يكون لعارض عرق او حركة عنيفة او اجتماع وسخ وحرمه
وان لم يكن محققا نعم لو كان خفيفا كصداع يسير فلا رد به خلافا
لبعضهم   او بعده واستند لسبب متقدم فلو حدث بعده
ولم يستند لسبب متقدم فلا خيار للمشتري لانه بالقبض صار من
ضمانه فكذا جزؤه وصفته ومحل ذلك بعد لزوم العقد اما قبله
فان كان الخيار للمشتري وحده او لهما فكذلك وان كان للبائع
وحده ثبت الخيار للمشتري ش م ر بتقرف   بجناية سابقة
اى شيء الا ان القطع بقود او سرقة وانظر لم تكن الجناية مثبتة
للخيار دون القطع ولم اناطوا الحكم فيها بالقطع دونها ش وبر
مع زيادة   لانه لتقدم سببه وسكتوا عن بيان حكم المقارن
للقبض والاوجه ان له حكم ما قبل القبض لان يد البائع عليه حسا
فلا يرتفع ضمانه الا بتحقق ارتفاعها وهو لا يحصل الا بتمام القبض
المشتري له سليما م ر ع ش فقوله قبل القبض اى قبل تمامه فيشمل
المقارن له ففيه الخيار كما عبر به في حج علا م ر   فان كان عالما
به اى بالسبب وفي نسخة بها وهي المناسب لقوله جهلها اى الجناية
بجميع الثمن اى فيجب عليه رده للمشتري وقوله في مسئلة الم   عن
فلا يضمنه البائع اى لا يجب عليه رده اى الثمن للمشتري ش م ر اى
متوضمنا عقد ح ل   بردة او ترك صلاة او قتل بحرابة
او قتله في قود وكون القتل في تارك الصلاة انما هو على
الصحيح على عدم القضا وهو موجود عند المشتري لا يغزلان

مثلا به
الموجب هو الترك والتصميم انما هو شرط للاستغفار ثم ح
يحد اعلى الضابط الاعم وهو ان يقتل بموجب سابق كقتل وحرابة
او ترك صلاة كما تقدم   وهو ما بين اى قدر نسبة ما بين
قيمة المبيع صحيحا ومريضا وهو على حذف مضافين فقوله من
الثمن اى حالة كون هذا القدر محسوبا من الثمن لا انه يستقر عليه
نفس ما بين القيمتين لانه قد يكون قدر الثمن او اكثر مثلا اذا كانت
قيمة المبيع صحيحا تسعين ومريضا ثلاثين وكان الثمن ستين
فالتفاوت بين القيمتين ستون فلو كان المشترى ياخذ
ما بين القيمتين وهو الستون لجمع اذ ذاك بين العوض وهو الثمن
والمعوض وهو المبيع فينبغى ان ياخذ من الثمن بنسبة التفاوت
بين القيمتين وهو ثلثا القيمة فياخذ ثلثى الثمن وهو اربعون
شيخنا والمعتبر اقل القيم من يوم العقد الى القبض لان ما بعد
القبض من ضمان المشترى فلا يقوم على البائع قال وبرماوى
من الثمن اى فيكون جزءا منه نسبته اليه كنسبة ما نقص المرض من
القيمة على ما ياتى ففى قوله وهو ما بين قيمته صحيحا ومريضا
مسامحة ع ش   فهى على البائع اى لتبين ان البيع فسخ فيما قتل
فى تلك اى فى مسئلة الردة وعلى ليست للوجوب لان المرتد
لا يجب تجهيزه ويجوز اجراء الكلام على حقيقته او يقال هى
للوجوب والمراد بتجهيزه تنظيف المحل منه ان تاذى الناس
برائحته ع ش   ولو باع بشرط براءته اى البائع واما
بشرط براءة المبيع بان قال بشرط براءته انه سليم او لا عيب
فيه فالظاهر انه لا يبرأ عن العيب المذكور ح ل وعبارة ق ل
على الجلال قوله براءته اى البائع على ما سلمه الشم وسليم رجوعه
للمبيع كان يقول بشرط انى برئ من كل عيب فيه او ان المبيع
برئ اى سالم من كل عيب ومثله لو قال له كله عيوب او كل شىء
تجده فيه عيبا او لا يرد على بعيب او هو لحم فى قفة او يحنث قرنا
وحبلا او بيعة رميلة او نحو ذلك وقال ع ش على م ر ينبغى

تقييده

تقييده بالشارط المتصرف عن نفسه لا عن غيره لانه انما يتصرف
بالمصلحة وليس فى ذلك مصلحة فلا يصح العقد اخذا مما
تقدم ان الوكيل لا يجوز له ان يشترى المعيب ولا ان يشترط
الخيار للبائع او لهما فلو شرط المشترى البراءة من العيوب
فى المبيع او البائع البراءة من العيوب فى الثمن وكل منهما يتصرف عن
غيره لم يصح لانتفاء الحظ لمن يريد العقد له   من العيوب
وقوله برئ عن عيب يستفاد منه ان برئ يتعدى بمن وعن
لكن فى المختار الاقتصار على تعديته بمن وعليه فقوله برئ
عن عيب يضمن معنى التباعد مثلا ع ش على م ر   برئ عن عيب
باطن ومنه الزنا والسرقة والكفر والمراد به ما يعسر الاطلاع
عليه والظاهر بخلافه ومنه نتن لحم الجلالة لانه يسهل فيه ذلك
وهذا ما قاله حج وتبعه شيخنا زى وشيخنا م ر وقيل الباطن
ما يوجد فى محل لا يجب رؤيته فى المبيع والظاهر بخلافه وجرى
عليه سم ولا يصدق المشترى فى عدم رؤيته عيبا ظاهرا ق ل
والحاصل ان الصور التى فى هذا المقام ستة عشر وذلك
لان العيب اما ظاهر او باطن فى حيوان او غيره فهذه اربعة
وعلى كل اما ان يكون ذلك العيب حادثا بعد البيع وقبل
القبض او موجودا عند العقد فهذه ثمانية وعلى كل اما
ان يعلمه البائع او لا فهذه ستة عشر ويبرأ فى صورة
واحدة وهى ما استكملت القيود الاربعة ولا يبرأ فى
البقية واشار اليها الشارح فى المفهوم اجمالا بقوله بخلاف غير
العيب المذكور ثم تفصيلا بقوله فلا يبرأ عن عيب
فى غير الحيوان فهذه ثمان صور لانه اما ظاهر او باطن
موجود حالة العقد او حدث بعده وقبل القبض وعلى
كل علمه البائع ام لا وقوله ولا فيه لكن الخ فيه اربع صور
لانه اما ظاهر او باطن علمه ام لا كما يعلم جميع ذلك من قوله

مطلقا وقوله ولا عن عيب ثم فيه صورتان وقوله ولا عن عيب باطن
فيه صورة واحدة فهذه خمسة عشر صورة وذلك لان قوله
مطلقا راجع للمفهوم من لكن يعرف الاول بالظاهر او الخفي
علمه البائع اولا موجود عند العقد اولا وفي الثاني بان
يقال سوا كان خفيا او ظاهرا وسوا علمه البائع او جهله
والغرض انه في الحيوان وانه موجود عند العقد في عقدا
والذي قبله بما ذكر لئلا يحصل التكرار مع بعض الصور الداخلة
تحت قوله ولا فيه لكن حدث الخ تامل موجود حال العقد
ولو اختلفا في وجوده عند العقد وعدمه فوجهان رجح
منهما تصديق المشتري وسيخالفه والده تصديق البائع ولو
اختلفا في اشتراط البراة فان ادعاه البائع وانكره المشتري
تحالفا لان هذا الخلاف في صفة العقد كما هو ظ شرح
مع زيادة وقبل القبض مطلقا اي ظاهرا او باطنا
ح ل ولا عن عيب ظ في الحيوان ومنه الكفر على المعتمد
وعليهم فلو اشترى رقيقا بشرط براته من العيوب فوجده
المشتري كافرا فانه يثبت له الرد ولمنه الجنون وان كان متقطعا
فانه يثبت له الرد ع ش على م ر والاصل في ذلك اي فيما ذكر
منطوقا ومفهوما من الصور الستة عشر وقوله ما رواه
البيهقي الخ اي مع ضميمة كلام الشافعي اي ومع الضميمة
التي زادها الشيخ بقوله اي فيحتاج الخ شيخنا قال ح ل
فان الواقعة في حيوان وان ذلك العيب كان موجودا
عند العقد وان ابن عمر لم يطلع على العيب ولو كان ظاهرا
لاطلع عليه ولو اطلع عليه لم يخف بالبراة الباعين مع اي
باع مع شرط البراة اي براته هو اي البائع فقال له المشتري
وفي التامل وغيره ان المشتري زيد بن ثابت وان ابن عمر كان
يقول تركت يمينا لله فعوضني الله عنها خيرا م ر وقوله
دالة سيمه لي اي وهو هي ليوافقه لاستدلال به ه رشيد

دل مقضاعثمان اي المشهور بين الصحابة فصار من الاجماع السكوتي
واذا انضم للاجماع لا يحتاج الى قوله وقد وافق الخ بل كان الاولى
وذكره لاجل ذلك حتى يكون دليلا اي ذكر قوله المشهور بين الصحابة ح ل
مع زيادة ووجه الدلالة ان قضاه على ابن عمر بان يحلف على نفي
العلم بالعيب والاكتفا بذلك مرتب على شرط البراة في البيع اذ لو
لم يشترطها البائع لم يكتف منه بالحلف على نفي العلم بل لابد من حلفه
على البت كما سياتي في شرح قوله ولو اختلفا في قدم عيب حلف بائع
كجوابه من قوله ولا يكفي في الحلف والجواب ما علمت بهذا العيب
عندي لان ما نحن فيه وان لم يكن مثل ما سياتي من كل وجه
لان حاصله الاختلاف في وجود العيب وعدمه وما سياتي
الاختلاف في قدم العيب وعدمه حدوثه لكنه مثله في الحلف
وهو الحلف على البت وقد وافق اجتهاده الخ جواب عما
يقال انه الامام الشافعي رضي الله تعالى عنه مجتهد كالصحابة
والمجتهد لا يقلد مجتهدا فاجاب بانه من باب التوافق في
الاجتهاد لا من باب التقليد وقال الماوردي ان القصة اشتهرت
بين الصحابة فصار اجماعا سكوتيا شيخنا ومثله ق ل يغتذى في
الصحة والسقم قال ابن العماد ومعناه ينتقل من الصحة الى السقم
كثيرا وقال حج انه ياكل غداه وعشاه في حال صحته وسقمه فلا امارة
ظاهرة على سقمه حتى يعرف بها مهور رى والسقم قال في المصباح
سقم سقما من باب تعب طال مرضه وسقم سقما من باب قرب فهو
سقيم وجمعه سقام مثل كريم وكرام ويتعدى بالهمز والتضعيف
ع ش على م ر وقوله هو بفتح التا المثناة وضم الواو المشددة مجرور
عطف تفسير على ما قبله او بضم التا وفتح الواو مضارع مرفوع
وطباعه نائب فاعل اي تتغير احواله فهو عطف عام قال ليتفق
بلزوم البيع اي في الحيوان وقوله فيما لا يعلمه من الخفي اي الموجود
عند العقد فهذه صورة المنطوق في المتن وقوله دون ما يعلمه
مطلقا فيه ثمان صور لان قوله في حيوان او غيره من جملة

تفسير الاطلاق ومن جملته ان يقال سواء كان العيب ظاهرا او
باطنا وسواء كان موجودا عند العقد او حدث بعده وقوله
وما لا يعلمه من النظر فيهما اى ودون ما لا يعلمه من الظاهر
فيهما اى من الحيوان او غيره اى سواء كان موجودا عند
العقد او حدث بعده فهذه اربع صور وقوله او من الخفى فيه
صورتان وقوله بخلاف الحيوان اى بخلاف الخفى الذى لا يعلمه
فى الحيوان اى وكان موجودا عند العقد فهذه صورة واحدة
فانت ترى انه اخذ الصور الستة عشر من كلام الشافعى منطوقا
ومفهوما بواسطة الضميمة التى زادها تامل وهذا حاصل ما
ذكرها ثانيا فيما لا يعلمه متعلق بيحتاج او شرط البراءة وقوله
لتلبيسه اى تدليسه متعلق بمحذوف والتقدير فلا يبرأ فى هذه
الصورة وهى ما اذا كان يعلمه لتلبيسه الخ وقوله وما لا يعلمه
معطوف على قوله يعلمه من قوله دون ما يعلمه وقوله او من الخفى
معطوف على قوله من النظر يعنى انه لا يبرأ من الذى يعلمه
مطلقا ظاهرا او باطنا فى حيوان وغيره وكذلك لا يبرأ من الذى
فى النظر فيهما وكذلك لا يبرأ من الباطن فى غير الحيوان فلا يبرأ
فى هذه الثلاث وان شرط انه برئ منها سيعتا صحيح مطلقا
اى صح الشرط او لا ح ل اى فى الصور الستة عشر كما علم من
باب المناهى اى من قوله هناك او براءة من عيب والمراد علمه
صريحا والاجماع معلوم من كلامه هنا ضمنا لان الحكم بالبراءة تارة
وبعدمها اخرى فرع صحة العقد ح ل لانه شرط يؤكد العقد
فتامل هذا مع كونه يرد بالعيب ويلغو الشرط فى غالب الصور
فاين التاكيد ولا يظهر التاكيد الا فى الصورة التى يبرأ فيها
البائع وقد يجاب بانه يؤكده بحسب الظاهر او فى بعض
الصور وهو العيب الباطن ع ش على م ر ولو مع الموجود
هل يبطل فيه ايضا او يخص البطلان بما حدث ويصح فى
هذا ويأتى فيه ما تقدم ثم رايت الشيخ قال لا يبعد تخصيص
عدم
عدم الصحة بما حدث وفى ح ابى الحسن البكرى على المحلى البطلان
فيهما قال لان ضم الفاسد الى غيره يقتضى فساد الكل فى الاغلب
شوبرى وقوله هل يبطل فيه الضمير فى يبطل راجع للشرط
لا للعقد وكذا يقال فيما بعده وقوله ويصح فى هذا الضمير فى يصح
عائد على الشرط ايضا وكذا يقال فيما بعده لم يصح الشرط واما
البيع فصحيح على المعتمد ح ل وق ل ولو شرط البراءة عن عيب
عينه هذا محترز قوله ولو باع بشرط براءة من العيوب فما تقدم
براءة عامة وهذه براءة خاصة فقوله عينه صفة لعيب اى عيبا
معينا وجواب الشرط محذوف وفى تعميم تفصيل وعبارة شرح م ر وخرج
بشرط البراءة العامة شرطها من عيب مبهم او معين الخ
فان كان مما لا يعاين الخ انما يعتبر من ذلك ايضا ما لو باعه ثورا
بشرط ان يرقد فى المحراث او يمشى فى الطاحون او بشرط انه
جموح ويبين كذلك فيبرأ منه البائع للعلة المذكورة اى الرضا
فلا خيار له ع ش على م ر فان اراه اياه اى بالمشاهدة فلا
يكفى اعلامه به على المعتمد ومثل ذلك قول البائع للمشترى فى بهيمة
وهى قرينة مثلا ثم وجدها كذلك فله ردها حيث كان فى زمن لا يغلب
وجود القرع فيه وقيل لا رد لانه فى ذكره اعلام ما به بوما وى
لتفاوت الاغراض يؤخذ منه هذا رد ما افتى به بعضهم فى بائع
اقبضه المشترى الثمن وقال له انقده فان فيه زيفا اى عيبا
فقال له البائع رضيت بزيفه فظهر فيه زيف بانه لا رد له به ووجه
رده ان الزيف لا يعرف قدره من الدرهم بمجرد مشاهدته فلا يؤثر
الرضا به ح ج وم ر وق ل ولو تلف الخ ومثله ما لو تعلق به حق
لازم فلا ارش له كما سيأتى ع ش حادثة وقع السؤال
عنها وهى ان شخصا اشترى حبا وبذره فنبت بعضه وبعضه
لم ينبت فادعى المشترى على البائع ان عدم نبات البعض لعيب
فيه منع من انباته فانكر البائع والجواب ان بذر الحب
المذكور على الوجه المذكور يعد اتلافا له فان اثبت المشترى عيب

فان حلف على
المبيع استحق ارشه والا فالقول قول البائع بعدم العيب
نفى العلم به فذاك والا ردت اليمين على المشتري فيحلف انه به عيبا
منع منه ابانته ويقضى له بالارش وعلى كل لا يستحق المشترى على البائع
شيئا مما صرفه على حرث الارض واجرتها وغير ذلك مما يصرف بسبب الزرع
لانه لم يلجئه الى ما فعله بل ذلك ناشئ عن مجرد تصرف المشتري في ملكه
ع شرح م ر بعد قبضه اى الشرعى اى بان كان عن جهة البيع فان
قبضه لا عن جهة البيع لان قبضه رهنا فان البيع ينفسخ لانه في هذه
الحالة من ضمان البائع ع ش مع زيادة كان اعتقه ولو كان المعتق
والعتيق كافرين او علقه بصفة ووجدت ولا نظر لقول الاسنوى في الكافر
انه قد يلحق بدار الحرب ثم يرق فلم يحصل الياس من رده قال ثم علم
عيبا ينقص القيمة بخلاف ما ينقص العين كالخصا وهذا يفهم من قوله
المتن وهو جزء من ثمنه الخ حيث دل على ان القيمة قد حصل فيها نقص
فله ارش في المختار الارش يوزن العرش دية الجراحات ثم نقل اطلاقه على
المخصوصة هو الاصل ثم نقل منه الى دية الجراحات ثم بعدها توسع فيه فاستعمل
في التفاوت بين قيم الاشياء ع ش على م ر فلو اشترى شخص على قول
المصنف ولو تلف بعد الخ ولم يعرض الى نحو م ر لما لو اقر بحريته او شهد
بها وردت شهادته ثم تم اشتراه واطلع منه على عيب هل يستحق الارش
ام لا فيه نظر والاقرب الاول لانه حصل ما افتدى به في مقابلة السليم وقد
تبين خلافه وفي عدم اخذه الارش اضرار عليه ع ش من يعتق عليه
اى بقرابة لا بنحو سبق اقراره او شهادته بحريته بخلاف ما لو اشترى العبد
نفسه ثم اطلع على عيب فان الوجه عدم رجوعه بالارش لانه ليس عقد
بيع بل عقد عتاقة والارش فرع ثبوت الخيار والوجه ان الخيار هنا لا
يثبت لما تقدم شوبرى واعتقه مفهومه انه قبل عتقه لا يستحق الارش
وفيه انه لا يتمكن من اسقاط الشرط للزومه باعتاقه شرعا وعليه
فالقياس انه يستحق الارش بمجرد اطلاعه على العيب للياس من الرد
ع ش فقوله فقوله واعتقه ليس بقيد وانما قيد به ليكون مثالا للتلف
الذي كلامنا فيه فلا ارش منه كان الارش من الجنس وهو واضح

او

او من غيره لانه ح من قاعدة مد عجوة ودرهم والتفاضل في ذلك محقق
ه ومع هذا فالخيار ثابت للمشترى فان ابقاه فذاك او فسخ استرد الثمن
وغرم بدل التالف ش م ر وذلك ربا بل طريقه ان يفسخ العقد ويسترد
الثمن ويغرم بدله التالف على الاصح م ر كنسبة ما نقص اى نسبة الجزء
الذي نقصه العيب وقوله لو كان عيبا سليما متعلق بالقيمة اى من القيمة
باعتبار حال السلامة وقوله اليها متعلق بنسبة المجرور بالكاف اى كنسبة
الذي نقصه العيب من القيمة اليها اى الى تلك القيمة شيخنا فلو كانت
قيمته اى اقل حقيقة بلا عيب الخ ع ش بطلبه اى طلب المشترى بالارش ويسقط
الارش عن المشترى ان كان الثمن في الذمة وان لم يرض البائع باعطاء الارش
شيخنا وقد تلف الثمن ولو اداه اصل عن محجوره رجع بالفسخ للمحجور لتقدير
على تمليكه وقبوله له او اجنبى رجع للمودى لان القصد اسقاط الدين مع
عدم القدرة على التمليك وانما قدر الملك لضرورة السقوط عن المودى عنه ه
حج والذى رجحه م ر انه يرجع للمشترى ايضا وشفعة كان اشترى عبدا بشقص
مشفوع واخذه الشريك بالشفعة ثم رد العبد بعيب فيرد البائع قيمة الثمن
وهو الشقص اخذ بدله هل ولو ابراه البائع من بعض الثمن او كله
قال شيخنا الاوجه كما هو قياس ما ياتي في الصداق انه لا يرجع في الابراء من
جميع الثمن بشىء وفي الابراء من بعضه الا بالباقي بخلاف ما لو وهب البائع
للمشترى جميع الثمن فان للمشترى اخذ بدل الثمن ه حل ويعتبر الخارج
للمثليين قبله وهما قوله ولو تلف مبيع غير ربوى وقوله ولو وجده نحو
حدث في ملك المشترى اى يتبين ان المشترى ملكهما وان كان الخيار
للبائع وحده ح ل وفي الثمن حدوثه في ملك البائع اى فلا تدخل تلك
الزيادة في التقويم م ر فلا يدخل اى المذكور من الزيادة والنقص كما
يوخذ من م ر فهو راجع لجميع ما قبله شوبرى ولو ملكه اى المبيع
اى او الثمن فعاد هو اى الملك المفهوم من قوله ولو ملكه وابرز الضمير
لئلا يتوهم عوده على الغير شيخنا لانه قد يعود له فان تعذر عوده
لتلفه حسا او شرعا راجع المشترى الثاني على المشترى الاول الذي هو
بائعه وهو على بائعه والمشترى الاول يرجع ولو قبل غرمه للمشترى الثاني

فان عاد فله
على بائعه وان ابراه المشترى المذكور من ذلك الارش ح ل
رد اى على القاعدة المنظومة وعاند كزائل لم يعد فى فلس مع هبة
للولد فى البيع والقرض وفى الصداق بعكس ذاك الحكم باتفاق
والحاكم معتمدا وخبره بعكس ذاك وقوله فله رد اى ولو طالت المدة حيث
مالم يحصل بالبيع ضعف يوجب نقص القيمة ع ش على م ر وكحوهما
كاباعة وكتابته الصحيحة ه م ل والرد بالعيب فورى والمراد انه على
الفور من حيث العيب وان كان فى زمن خيار مجلس او شرط او قبل القبض
ولا بد منه التلفظ بالفسخ فلا تكفى ارادته واحترز باللفظ عن الاشارة من
الناطق اما الكتابة منه فهى كناية وانما كان الرد فوريا لان وضع العقود
اللزوم فبالترك اى ترك الفور تبقى على اصلها كما فى نية القصر فى الصلاة
كان تركها يبقى الصلاة على اصلها من التمام واعلم انه متى فسخ البيع
بعيب او غيره كانت مونة رد المبيع بعده الى محل قبضه على المشترى بل
كل يد ضامنة يجب على رادها مونة الرد بخلاف يد الامانة قال م مع زيادة
من ش م ر ولو بعد الماخوذ منه هنا عن محل الاخذ وانتهى المشترى الى محل
القبض فلم يجد البائع فيه واحتاج فى الذهاب اليه الى مونة فهل يصرف
ما يحتاج اليه ثم يرجع به على البائع او يسلم المبيع للحاكم ان وجد ه فيتناد تنزه
الصرف والا نوى الرجوع واشهد على ذلك واذا فسخ المشترى البيع كان
المبيع فى يده مضمونا عليه لانه اخذه على حكم الضمان ع ش على م ر بخلاف
موهوب الاصل للفرع بعد الرجوع فيه فانه امانة عند الفرع قبل اخذه
من الفرع ولو بتصرية للرد على القائل بان الخيار فى المصراة يمتد ثلاثة
ايام واستدل بالخبر الاتى والاولى تاخيره بعد قوله فورى لانه يوهم
ان الرد بالتصرية فيه خلاف وليس كذلك بل الخلاف انما هو فى الرد بها
فورى اولا بلا عذر هل من العذر نسيان الحكم او العيب او نحوهما
ثم رايت نقلا عن ع ش عند قول المتن ويعذر فى تاخيره بجهله ان قرب
عهده بالاسلام ما نصه وخرج بجهل الرد او الفور ما لو علم الحكم ونسيه
فلا يعذر به لتقصيره يحمل على الغالب اى فالمدار على علمه بالتصرية
ولو بعد الزمن ثلاثة ايام على المعتمد فمتى علم بانها مصراة ردها

وان وجده ولا يحتاج [illegible]

فورا استووا كان علمه بذلك فى الثلاثة او بعدها تامل لا انقضاء الا انه
بثلاثة ايام اى من العقد لان القائل بان الخيار يمتد ثلاثة ايام يحسب
المدة عنده من العقد علم بانها مصراة او لا فاذا لم يعلم بانها مصراة الا
بعد مضى الثلاث سقط خياره عند هذا القائل ولا يقال يرد على الفور
كما يفيده كلام المحلى ح ل لانه لا يرد عنده الا قبل تمام الثلاث والباقى
قوله بتصرية للسببية ان كان العيب وقت القبض على خلاف ما ظنه المشترى
وزائدة ان كانت التصرية نفس العيب كما يعلم من قول المتن سابقا
كتصرية ويعتبر الفور لعل غرضه منه الاشارة الى ان قوله عادة
متعلق بالفور لا بالرد كما قد يتوهم ويحتمل خلافه شوبرى وقال ع ش
قدره لانه اظهر فى البيان والا فيمكن جعله معمولا لفورى عادة
المراد عادة عامة الناس ع ش على م ر وفى ق ل على الجلال قوله عادة
اى عادة مريده اى الرد كما يدل عليه ما قبله اذ المعتبر كل شخص بحاله كما
قاله القفال وهو المعتمد كنحو صلاة اى فرضا او نفلا موقتا او مطلقا
لكن لا يزيد فيه على ركعتين وان نوى عددا ان علم قبل فراغها والا
اتم الركعة التى هو فيها فان زاد على ذلك او زاد فى الفرض او غيره على ما
يطلب لامام غير المحصورين من نحو قصار المفصل مثلا او شرع فى النفل
المطلق بعد علمه بطل رده ح ل طب وقال شيخنا زاته يعذر هنا بما رخص
فى ترك الجماعة قال شيخنا وحيث عذر فيجب عليه الاشهاد كما هو الاكثر
الاتية وفيه نظر وعليه ماذكره لو اشهد سقط الانهاء الى البائع
والحاكم فراجعه ق ل وعبارة الشوبرى وشمل كلامه النافلة موقتة
او ذات سبب او مطلقة الا ان كان شرع فيتم ما نواه والا اقتصر
على ركعتين ه ه ونعتبر عادته فى الصلاة تطويلا او غيره واكل
ولو تفكها م ر قال ع ش عليه قوله ولو تفكها اى دخل وقته اى حضر
بالفعل وقياس ما فى الجماعة ان قرب حضوره كحضوره دخل وقتهما
وهذا يفيد ان شروعه فى صلاة النفل منفصلة وانفرو قت
الى كل ماذا الحاصل هو تقديم الطعام او قرب حضوره ح ل والظاهر ان كلا
منهما يقال له وقت الاكل وكذا لو قال نعسه اليه وقته شيخنا

وتكميل لذلك اى للصلاة والاكل وقضا الحاجة وقوله او للميل عطف على
ذلك اى او تكميل للميل الى الفجر والاحسن الى ضوء النهار كما صرح به الدميرى ولا يلزمه
في الاسراق ح ل والاقرب اعتبار عادة اهل بلده فى وقت السير ولا يلزمه
لبس ثوبه ولو للتجمل ويعذر فى التاخير لنحو مطر او وحل يسقط طلب
الجماعة ولو سلم على البائع لم يضر بخلاف محادثته ح ل بزيادة وخرج الا
عيان حج والرد على الفور اجماعا ومحله فى المبيع المعين فان قبض شيا
عما فى الذمة بنحو بيع او سلم فوجده معيبا لم يلزمه فور فى بيع الاعيان
مراده بالاعيان المعينات لان الاعيان ما قابل المنافع وليس مرادا
تامل لان المقبوض عنه لا يملك الا بالرضا اى بعيبه فلو لم يعلم
بالعيب وقال رضيت به ثم تبين انه معيب فله ان يرد ولو على
التراخى لان رضاه لم يصادف محلا بر وقضية هذا التعليل ان
الفوائد الحاصلة منه قبل العلم بالعيب ملك للبائع فيجب رده
وان رضى المشترى به معيبا وان تصرف فيه ببيع او نحوه قبل العلم
بعيبه باطل والنظم خلاف هذه القضية فى الشقين وان المراد
يملكه ملكا مستقرا الا بالرضا ش على م ر ومقتضاه انه يملكه ملكا
غير مستقر لكن بنافيه قوله ولانه غير معقود عليه تامل ولانه
غير معقود عليه قد يقال الاولى اسقاط الواو ح ل اى لانه علة
للعلة اللهم الا ان يقال انه من عطف العلة على المعلول وم ر
الش ويعذر فى تاخيره بجهله اى بجهل ان العيب يثبت الرد ان قرب
اسلامه اى ولم يكن ممن خالطنا من اهل الذمة والا فلا بد من ... ح ل
ان قرب عهده وقوله ان خفى قضيته اختلاف حكم الجهلين وليس
مرادا من كل وجه خلافا لمن اطلقوا تخالفهما وانما الجهل الاول ابعد
وانذر منه فى الثانى فالقرينة المصدقة للاول لا بد ان تكون
اقوى من القرينة المصدقة للثانى شوبرى او نشا بعيدا المراد
بالبعد هنا اخذا من كلام الشيخين اخذا ان ينشا بمحل يجهل اهله
الاحكام والغالب ان يكون بعيدا عن بلاد العلما وهى محل من يعرف
الاحكام الظاهرة التى لا ... يكلف العامة بعلم ما عداها او

فرض

فرضا ان اهل محل يجهلون ذلك وهم قريبون ممن يعرف ذلك كان
حكمهم كذلك فيما يظهر فالتعبير بالبعد ليس للاشتراط بل لانه
الغالب فى مثل ذلك وجرى مثل ذلك فى نظائره حج ع ش والمراد
العلما بهذا الحكم وان لم يعلموا غيره ق ل ان خفى عليه مقتضى قوله
الش ان خفى عليه من غير تقييد بالذى قبله انه يعذر فى هذه الصورة
ولو كان مخالطا لاهل العلم لان هذا مما يخفى على كثير من الناس شيخنا
فيرده ولو بوكيله او وليه او وارثه او موكله فهذه خمسة ترد
على الخمسة المذكورة وهى البائع او موكله الخ او على الحاكم فتضرب
خمسة فى ستة فيصير المجموع ثلاثين صورة شوبرى بالمعنى وكلام
المصر انما يشمل عشرة او اثنى عشر ان نظر للحاكم وان زيد السيد
على الخمسة وعلى الستة كانت الصور لثنتين واربعين من ضرب الستة
فى سبعة شيخنا قال ع ش ويلزمه سلوك اقرب الطريقين حيث
لا عذر على البائع اى بائع ماله بنفسه او موكله ان كان
البائع وكيلا عنه غيره فى البيع او وكيله بان باع ماله بنفسه ووكل فى
قبول الرد او كان وكيلا فى البيع شوبرى او وليه بان جن بعد
العقد او كان وليه الحاكم كان مات العاقد وخلف اطفالا او وليهم
الحاكم المذكور وكان بحيث لو رده على الحاكم خيف على المال منه
فينبغى انه لا يجوز له الرد عليه لما مر صوابه وانه يعذر فى التاخير
الى كمال الاطفال وزوائد المبيع وفوائده للمشترى وضمانه عليه
كما هو معلوم ع ش على م ر او يرفع الامر الى الثانى وهو الفسخ
لحاكم او يفسخ مع تجرد الاشهاد عند عذره ولا يجب الفور
فى الرد ولا يسقط حقه ان تراخى ح ل اى فهو عند الاطلاع على
العيب يخير بين الرد والرفع للحاكم او الفسخ مع الاشهاد فوريا
بالمعنى ممن يرد عليه اى اذا كان من يرد عليه بالبلد تخير المشترى
بين الرد عليه او الحاكم وبين الرد على غيره ومقتضى التخيير انه لو لقى
احدهما وعدل عنه الى الاخر لا يضر لكن مقتضى كون الحاكم اكد
انه لو لقى البائع مثلا وعدل عنه الى الحاكم لا يضر بخلاف عكسه ح ل

على الجلال ولو ترك المشترى الرد على البائع او وكيله
ومثله م ر وفي ق ل على المنهج عند شيخنا م ر لم يبطل اذ هو حاصل
او عجزه ابتدا او بعد ملاقاته
ما اعتمده انه لا يبطل حقه بعدوله عن نحو البائع الى الحاكم او عكسه ولو
بعد الملاقاة فيهما الا ان او بمجلس الحاكم وعدل عنه الى حاكم اخر
نعم ينبغي عدم سقوط حقه بمروره به ان لزم على رفعه غرامة
لما وقع ولو عدل عن وكيل البائع اليه او عكسه قبل الملاقاة لم يضر
والاضر ويتجه ان يلحق بذلك عدوله عن احد ورثته واحد
وليه او احد وكيليه الى الاخر فراجعه   وواجب في غائب بمعنى كونه
واجبا انه اذا تراخى عن الرفع للحاكم سقط حقه من الرد لانه يأثم بتركه حينئذ
بان يدعي راجع الامر اذ انهم انه اذا كان حاضرا لا يدعي بل يفسخ من
غير دعوى والحاصل انه اذا كان كل من الخصم والحاكم بالبلد
وجب الذهاب الى احدهما فان اخر سقط حقه وان فسخ الا ان اشهد
على الفسخ فلا يسقط ولا يلزمه الذهاب بعده لذلك وانه اذا ذهب
ذهب للحاكم فان كان البائع حاضرا بدر بالفسخ بحضرة الحاكم ثم
استحضر البائع ليرد عليه فان اخر الفسخ بحضرته سقط حقه
كما فهم من كلامهم وان كان غائبا فظاهر بعد الفسخ ما ذكره الشارح واعلم
ان الرفع الى الحاكم ليفسخ عنده تكفي فيه الغيبة عن البلد وان
قلت ش الروض قال واما القضا به وفصل الامر فلا بد من شروط
القضا على الغائب فلا يقضي عليه مع قرب المسافة بل لا بد ان
يكون فوق مسافة العدوى ولا يباع ماله الا لتعزز او تواره ونفقه
الحق في الذخائر الحاضر بالبلد اذا خيف هربه بالغائب عنها
سم ومثله م ر   فيفسخه اي ان كان فسخه وقوله فانه فسخ البيع
لعل المراد به الاخبار ان وجد الفسخ والا انشأ الفسخ شوبري
بذلك اي بانه اشتريته ما عدا الفسخ ان لم يفسخ في طريقه
لانه يفسخ ح عند الحاكم   ويحلفه ان الامر جرى كذلك لانه
قضا على غائب اي والدعوى على غائب تحتاج الى اليمين بعد البينة
فتعتبر شروطه بان يكون غائبا بمسافة لا يرجع منها مبكرا بومه وهذا

هو المعتمد او يكون متواريا او حل مع زيادة   ويحكم بالرد على الغائب
اي ان كان فوق مسافة العدوى ولا يخفى ان الدعوى لا تتوقف على
كون البائع غائبا في مسافة العدوى بخلاف الحكم عليه ش الروض
ح ل   عند عدل ولو المشتري   باعه غيره ظ هذه العبارة انه
لا يبيعه الا اذا لم يجد غيره ولعله غير مراد بل الظاهر انه يفعل
القاضي ما فيه المصلحة من بيع المبيع او غيره ع ش وعبارة البرماوي
قوله فان لم يجد صريح في انه يجب عليه ان يقدم غير المبيع عليه
في البيع فيحافظ على ابقائه لاحتمال ان للغائب حجة يظهرها
اذا حضر وفي ع ش عليها م ر والا باعه اي حيث تعينت المصلحة
في بيعه والا تخير بينه وبين غيره لان كانت المصلحة فيه وفي غيره
شوبري   ولا ينافي ذلك اي اخذ المبيع من المشتري قبل ان يسترجع
الثمن اذ هذا التصريح بانه ليس للمشتري حبسه حتى يسترجع الثمن
ح ل   لان القاضي ليس بخصم اي لانه يحفظه ويرى مصلحة كل
منهما ولا يتصرف فيه سم   وعليه اشهاد اي ان صادف الشهود في
الاوليين اذ لا يجب عليه فيها تحريه واما بالنسبة للثالثة فالمراد ان عليه
تحري الاشهاد اذ يجب عليه فيها التفتيش على الشهود شيخنا واذا فسخ
بحضرة الشهود سقطت عنه الفورية لعود المبيع الى ملك البائع بالفسخ
فلا يحتاج الى ان يستمر حتى ينهيه الى البائع او الحاكم الا لفصل الامر
خاصة وح لا يبطل رده بتأخيره ولا باستخدام ثم يصير به متعديا
وح فمعنى ايجاب الاشهاد في حالتي وجود العذر وفقده انه عند
وجوده عذر يسقط الانهاء ويجب تحري الاشهاد ان تمكن منه
وعند فقده يتخير بينه وبين الانهاء وح يسقط الاشهاد اي
تحريه فلا ينافي وجوبه لو صادفه شاهد وهذا بحسب ما يظهر
في هذا المقام شوبري   لعدلين اي بالدال محافظة على تنوين المتن
وقوله او عدل اي ليحلف معه ح ل ق ل   او حال توكيله اي في اراد
ان وجد العدلين او العدل وليس المراد انه يجب عليه تحري الاشهاد
من ذكر والحالة هذه بل ان وجد من ذكر اشهد والا فلا ح ل ووزر

سيخنا قوله او حال توكيله اى اذا كان الوكيل لا يصلح للاشهاد كالفاسق
والكافر او الانثى فى الشهادة   اوعذره اى وعليه الاشهاد فى حال
عذره والمراد تحريه ذلك فالاشهاد فى كلامه اراد به وعدم التحرى فى عذره
فاذا سار فى طريقه ليرد المبيع ورأى شهودا فى الطريق اشهدهم على
الفسخ وان لم يجدهم فى طريقه لم يجب عليه تحريهم والتفتيش عليهم
كالاشهاد م ر وحج   وقد عم اشار به الى تقييد العذر بذلك والكثير
مع ما قبله لان التوكيل يجب الاشهاد فيه ولو كان العذر تامل سم بر
وعن المنهى اى وعجز عن المضى والرفع اى لم يردها فان اراده
لم يجب عليه تحرى الاشهاد فهذا التقييد لوجوب تحريه فى صورة الغيبة
احتياط انفصل لقوله وعليه اشهاده   فان عجز عن الاشهاد
اى فى الاقسام الثلاثة التى فى المتن ولا يخفى ان التعبير بالعجز يفيد
ان الاشهاد فيها بمعنى تحريه الا ان يقال هو ما استعمل فيه
اللفظ فى حقيقته ومجازه ومجازه ترك الاشهاد لعدم وجود
الشهود فى طريقه ح ل فيكون العجز على حقيقته بالنسبة للعذر
وبمعنى ترك الاشهاد بالنسبة لغيره   وعليه اى بعد الاطلاع على
العيب ح ل   ترك استعمال هو طلب العمل فلو خدمه وهو ساكت
لم يضر ولو طالب منه م ر وان لم يفعل على المعتمد شوبرى   لا ترك
ركوب الخ اى او ركوبه للهرب بها من اغارة او بها ح ل قال ع ش على
م ر وانظر هنا جواز استعمال المبيع فى هذه المسائل هل شرطه
عدم الفسخ والا حرم لخروجه عن ملكه وان كان له عذر او يباح مطلقا
للعذر وان خرج عن ملكه ه سم اقول وقد يقال العذر يبيح له ذلك
مع الاجرة   فكما بدابة اى فى هذا التفصيل وهو انه اذا انه يعسر
السوق والقود سقط الرد والا فلا   ويتعين تصويره اى عدم
اللزوم وهو ض   ومثله النزول عن الدابة وكذا لو ركبها غير الجموح
لمشقة المشى عليه فى ردها فالمدار على ان المراد المعتمد ان ذلك على
حصول مشقة لا تحتمل عادة سواء كان من ذوى الهيئات ام لا ح ل
وسم وع ش ونص عبارة المعتمد فى كل من الدابة والثوب انه

ان

ان حصل له مشقة بالنزول عن الدابة او نزع الثوب لم يسقط خياره
والا سقط من غير تفرقة بين ذوى الهيئات وغيرهم   فلو
استخدم رقيقا اى طلبا منه ان يخدمه بضم الدال وان لم يمتثل
ومثل استخدامه خدمته كان اعطى العبد السيد كوزا من غير   المناسب اخذامه
طلب فاخذه ثم رده له بخلاف ما اذا لم يرده له لان مجرد اخذ السيد
له لا يعد استعمالا لان وضعه فى يد السيد كوضعه فى الارض وهل
مثل الاستخدام الاشارة الى الخدمة اولا لان اشارة الناطق لغو
قال البرماوى ان الاشارة ولو من الناطق مثل القول قال شيخنا
والمراد استخدامه قبل الفسخ وبعد الاطلاع على العيب فلو
استخدم بعد الفسخ فلا يمتنع الرد وان كان يحرم عليه من حيث
التصرف فى ملك الغير ولا بد ان يكون عالما بالحكم فان كان جاهلا
ولو مخالطا للعلماء عذر ق ل وشمل قوله لو استخدم العبد
ما لو احتاج الى ذلك لصلاته كان كان لا يمكنه الاستناد الا
بمعين ومثله ما لو صال شخص على المشترى فطلب منه المعاونة
فى دفعه عنه فيسقط خياره لانه يحفظ نفسه بخلاف ما لو صال
على العبد فطلب منه ذلك فلا يسقط رده قياسا على ما لو ركب
الدابة للهرب بها خوفا عليها من اغارة او نهب ع ش على م ر
كقوله اسقنى بهمزة الوصل ان كان من سقى وبهمزة القطع ان
كان من اسقى على القاعدة من ان الهمزة ان كانت فى الماضى ففى
الامر همزة قطع والا فهمزة وصل شيخنا   او ناولنى ومثله ما
لو اشار اليه كما هو ظ واما الكتابة فتحتمل ابطالها ان دلت قرينة
على الطلب منه او نحوه بطل خياره والا فلا كالنية ع ش على م ر
او اغلق الباب بفتح الهمزة من اغلق قال فى المختار
اغلق الباب فهو مغلق والاسم الغلق وغلقه لغة ردية متروكة
ع ش   او ترك اى من لا يعذر بجهله ذلك بخلاف من يعذر بجهله ولو
مخالطا لانه من الدقائق التى تخفى شيخنا   سرجا او اكافا
ولو ملكا للبائع او اشتراه معها حيث لم ينزعها نزع ذلك والا بان

بانه عرفت وحشى مدار الرد لك عنها نعيبها لم يعز ومثل ذلك ما لو
ترك ما ذكر لمشقة حمله او كونه لا يليق به حمله ح ل د وقوله ح ل او
استراها عليها وخرج بما ذكر اللجام والعذار والعقود ونحوا العقبة
فتوا ترك ذلك فيها او البسه لها فلا يضر لانه خففها ولو حملها او جز
صوفها او علفها او سقاها او رعاها في الطريق وانفقه مع امكان
ذلك وهي سائرة بطل حقه لانه لغير عذر او نعلها لذلك بخلاف
خلع نعلها انه لم يعيبها خلعه   البرذعة بفتح الموحدة وسكون
الراء وفتح الذال المعجمة او المهملة ع ش   وقيل نقيضها والمراد هنا
واحد مما ذكر فيما يظهر ولعله السيد في حكاية الثم ايها سوبري
ولو حدث عنده عيب لم يتقدم سببه ولم يزل قبل علمه بالعديم
ولم تتوقف عليه معرفة القديم اخذا من كلامه بعد ولو كان
بفعل البائع والمراد به كل ما ينقص الرد ابتدا ومنه نسيان القران
والحرفة بر ر وقوله سقط الرد اي بالعيب القديم قلابيا في
انه لو كان الخيار له وحده او مع البائع كان له الرد من حيث البرد
اي التشهي فلورده عليه مع جهل البائع بالحادث ثم علم به كان
له فسخ هذا الفسخ م ل وعبارة ق ل ولو حدث عنده عيب
وهو ما ينقص الرد ابتدا بغير المثوبة له او انه لا تنقص الرد
وحدوثه امتنعه وكذا عدم معرفة العيد صنعة لا يمنع الرد ومنا
يمنعه   لاضراره بالبائع هذا الاباق فيه الوكان العيب بفعل
البائع فالاولى التعليل بانه اخذه بعيبا فلا يرده بعيبين الا
ان رضى به البائع اي وهو ممن يعتبر رضاه لاعو وكيل
او ولى وقوله اي فنع به عطف على رده عليه ق ل والحاصل
ان المراتب ثلاثة الاولى رضى البائع بالفسخ بلا ارش والثانية
اتفاقهما على الفسخ او الاجازة مع الارش والثالثة عدم
الاتفاق اصلا   في غير الربوي الاتية اي الذي بيع بجنسه ح ل قال
للعهد الذكرى   او اجازة مع ارش وحيث اوجبنا ارش الحادث
لا ننسبه الى الثمن بل الى قيمة المبيع معيبا بالعيب القديم وقيمته

معيبا



معيبا به وبالحادث بخلاف ارش القديم فانا ننسبه الى الثمن م ر ع ش
فاذا كانت قيمته بالقديم مائة وبالعيبين تسعين كان الارش عشرة
بان طلب احدهما الفسخ اي سواء كان الطالب البائع او المشتري
وكذا في قوله والاخر الاجازة   مع ارش له اي مع اخذه ان
كان الطالب للفسخ البائع او دفعه ان كان الطالب المشتري وقوله مع
ارش القديم اي دفعه ان كان الطالب للاجازة البائع او اخذه ان كان
الطالب للاجازة المشتري وقوله اجيب طالبها ظاهره وان كان الاخر
متصرفا عن غيره بنحو ولاية وكانت المصلحة في الرد وينبغي ان
يقال ان كانت المصلحة في الرد وطلب الولي الامساك لم يجز لما
ان الولي انما يتصرف بالمصلحة فان طلبه غير الولي فيجاب لانه البائع
لا يلزمه مراعاة مصلحة الطفل ووليه الان غير متمكن من الرد ع ش
علم مرد وعبارة ق ل على الجلال قوله اجيب طالبها نعم لو صبغه
المشتري بصبغ لا يمكن فصله وطلب البائع رده وغرم قيمة
الصبغ اجيب لان ما يغرمه في مقابلة الصبغ فكانه لم يغرم شيئا
بخلاف غير هذه ولو كان غزلا فنسجه ثم علم عيبا به فان شاء البائع
تركه وغرم ارش القديم او اخذه وغرم اجرة النسج   فيتعين
فيه الفسخ ان اراد ذلك فان اراد الاجازة من غير ارش القديم صح
ولا ربا ويمتنع امساكه مع ارش القديم لانه يؤدي الى الربا شيخنا
وعليه اعلام بائع فورا على العادة نظير ما مر في فورية
الرد في تفصيله فيما يظهر ايعاب سوبري ثم يقبل دعواه
الجهل بوجوب فورية ذلك لانه لا يعرفه الا الخواص فلو عرف
الفورية ثم نسيها فينبغي سقوطه الرد لندرة نسيان مثل
هذه ولتقصيره بنسيان الحكم بعد ما عرفه ثم م ر ع ش عليه
من اخذ المبيع اي مع ارش الحادث فلا رد انظر المراد بقوله
فلا رد لانه ان كان المراد به انه لا رد قهرا فلا يصح لانه لا يرد قهرا
وان بادر وان كان المراد لا يرد وان تراضيا عليه فكذلك
ايضا لانهما لو تراضيا على الرد من غير سبب بلفظ اقالة جاز

بان النفي لمجموع الرد والارش فلا ينافي ابهامه
فهذا اولى ويجاب مع زيادة نعم لو كان الحادث
تراضيا على الرد من غير ارش جاز م ر ولو جعل الثمن هذا
استدراك على قوله وعليه اعلام بايع فورا لكان احسن قريبا الزوال
المستدرك معلوم قوله بلا عذر لكان احسن قريبا الزوال
نظير ضبط القريب بثلاثة ايام فاقل كما قاله شيخنا م ر وظ
كلامهم انتظار المدة التي الغالب زواله فيها وهي المتقدمة وهذا
هو الوجه فليحرر سو بري وهي كبرا لها وصنعها برماوي عذر
اي في تاخير الاعلام وهذا ما جزم به في الانوار معتمد ش
ولو زال الحادث تعين الرد لقوله سقط الرد القهري فقوله فله الرد اي
القهري وقوله ولو تراضيا الخ اي ولو زال الحادث بعد ان تراضيا
على ارش القديم بغير قضا فله الرد اي القهري وصور زوال
الحادث ايضا انثان فيهما رد واثنان لا رد فيهما فلو قال او تراضيا
لكان اولى لعطفه على ما قبله او بعد اخذ ارش القديم اي او
زال بعد علمه بالقديم لكن بعد اخذ الخ ح ل او بعد اخذه
رده ان طالت المدة سو بري ولو زال الحادث وقد اخذ البائع ارشه
وفسخ العقد رجع المشتري في ارشه ولو حدث عيب يشبه القديم
كبياض بالعين زاد عند المشتري ثم ذهب بعضه ثم زال احدهما
واختلفا فقال البائع الزائل القديم فلا رد ولا ارش
وقال المشتري الزائل الحادث القديم فلي الرد حلف كل منهما
على ما ادعاه وسقط الرد بحلف البائع ووجب للمشتري
بحلفه الارش لتعذر الرد ومن نكل منهما قضي عليه ح ل و ش
م ر وقوله رده ظاهره وان طالت المدة جدا وظاهره
وان كان ازالة المشتري بعوده او لا شيء له في مقابلة ع ش
ولو حدث عيب الخ تقييد آخر لقول المتن سقط الرد القهري
وليس من ذلك ما لو اشترى جزاره بهيمة فذبحها وراى لحمها منتنا
فانه لا يردها بعد الذبح لان النتن يمكن ان يعرف بدون
الذبح كما افتى به م ر خلافا لمن توهم انه يردها ولا ارش

عليه للذبح لان النتن لا يعرف الا بالذبح فتامله وعبارة ع ش على م ر
ولو ظهر تغير لحم الحيوان بعد ذبحه فان امكن معرفة نتنه بدون
ذبحه كما في الجلالة امتنع الرد بعد الذبح وان تعين ذبحه طريقا
لمعرفة تغيره فله الرد هذا حاصل ما افتى به شيخنا م ر ه سم ع ش
حج وقوله فله الرد اي ولا ارش عليه في مقابلة الذبح كما هو ظ
لان الغرض ان تغير اللحم لا يعرف الا بالذبح ه ح وقوله لا يعرف
القديم بدونه اي بحسب العرف لا بمجرد المشتري قال كسر نحو
بيض نعام اي فوجده خاليا من الغرض قال ثم المراد بكسر البيض
نقبه اذ كسره تعييب لا حاجة اليه وتقوير بطيخ فلو اشترى
نحو بيض او بطيخ كثير فكسر واحدة فوجدها معيبة لم يتجاوزها
لثبوت مقتضى رد الكل بذلك لما ياتي من امتناع رد البعض فقط
فان كسر الثانية فلا رد له مطلقا حينئذ لظهور توقفه على العيب
المقتضي للرد بالاول فكان الثاني عيبا حادثا كما في شرح م ر وقوله
كسر واحدة ولا فرق بين كونها كبيرة او صغيرة وقوله
مطلقا اي سواء وجدها معيبة او سليمة مدود بعضه اي بعض
المذكور من البطيخ والجوز لكن غير الهندي واما بيض النعام
فعيبه فساده اي عدم صلاحيته للمقرض كدود صفة لبطيخ وجوز
بكسر الواو من دود الطعام ففعله لازم حريقاله داد الطعام يداد
دودا بوزن خاف واداد يديد دود تدويدا كلهم بمعنى ه مختار
ع ش على م ر بيض غير النعام كبيض الدجاج اذا وجده
بعد كسره مذرا اي خاليا من الغرض فعيبه القديم كونه مذرا
كما يؤخذ من شرح م ر وقرره ح ف تبين بطلان البيع واما بيض
النعام فلم يتبين بطلانه فيه لبقا قشره وهو متقوم كما قرره شيخنا
لوروده على غير متقوم فيرجع المشتري بجميع الثمن ويلزم
البائع تنظيف المحل منه ما لم يكن المشتري نقله والا فيلزمه
نقله ح ل المدود كله اي الجوز والبطيخ المدود كله وقوله
فكذلك اي فلا رد وكان ينبغي ان يقول فكذلك لذلك اي

لتبين بطلان العقد لذو يمكن ان يكون قوله فكذلك اشارة للامرين
اى للمحلل مع علمه فان امكن معرفة القديم الذاتى بالنظر لمواقع اى
النطفة كما يصرح به كلامهم حج ولو اختلفا فى ان ما ذكر لا يمكن معرفة
القديم بدونه رجع فيه لاهل الخبرة فلو فقدوا او اختلفوا اصدق
المشترى لتحقق العيب القديم والشك فى مسقط الرد ع ش على م ر
قال قال على الجلال فلو غرز ابرة فى بطيخة فصادفت حلاوة فكسرها
فوجدها حموضة فى الجانب الاخر مثلا فلا رد له ارش ه
وكنقوير كبير ومثله كسر القثا والخيار المريض لانه يمكن معرفة
واربهما بدون كسر وليرد اى وجوبا مع المصراة اى ستو الآب
عند اشتراها كلها او جزءا منها سوبرى وقوله الماكول ولو اذنب
والمعنى فى ذلك ان اللبن الموجود عند البيع يختلط بالحادث
ويتعذر تمييزه فعين الشارع له بدلا قطعا للخصومة كالغرة
والارش الموضحة ه سم بدل اللبن المحلوب ليس بتقييد بل
المدار على انفصال اللبن منها ولو بنفسه او رضعها ولدها او رضعت
هى نفسها او نزل على الارض شيخنا وح ل والمراد بدل اللبن الذى كان
موجودا عند البيع لتعذر رده بسبب اختلاطه بما حدث بعده فى ملك
المشترى فلما تعذر تمييزه وجب رد بدله من التمر وذلك لان اللبن
الموجود وقت البيع جزء من المبيع فيجب رده معها ووجوب التمر
المذكور تعبدى اذ القياس الضمان بمثل اللبن المحلوب وان قل
اللبن لكن لا بد ان يكون متمولا اذ لا يضمن الا ما هو كذلك ويتعدد
الصاع بتعدد البائع وبتعدد المشترى وبتفصيل الثمن قاله ابن الملقن
واجع على التحرير وقال لا بتفصيل الثمن مجرد فاذا اشترى عشر
مصراة من عشرة رد كل من المشترين عشرة اصبع لكل بائع صاع
فيكون المردود مائة صاع والظ وجوبه وان كان ما يخص كل
واحد من الشركاء غير متمول او ردها بعيب اخر او لا بعيب
اصلا كان ردها فى زمن الخيار كما قرره شيخنا هذا ان لم
يتفقا على رد غير الصاع اى او على عدم رد شىء اخر فانه

جايز

جايز ولو اسقط الشارح لفظ رد لشمل ذلك وفى بعض النسخ تاخير
لفظ رد عن لفظ غير وهى واضحة ح ل وستو الالف اللبن
تعميم فى قوله وليرد مع المصراة الخ بخلاف ما اذا لم يحلب اى
ولم يشرب ولم ينزل على الارض او اتفقا على الرد اى رده
اللبن ح ل اى او على ردها من غير شىء كما فى م ر والعبرة فى
التمر بالمتوسط من تمر البلد اى وان لم يكن من نوع تمر الحجاز
ع ش من تمر البلد هل المراد بلد البيع او الحلاب على العبس
او الفسخ ح ر سوبرى واعتمد مشايخنا الاول بالمتوسط من
تمر البلد كذا عبر به جمع ولا ينافيه تعبيرهم بالغالب كالفطرة
اما لان المراد بالوسط هنا اوات الوسط يعتبر بالنسبة
لانواع الغالب ز ى فان فقد اى بان تعذر عليه تحصيله
بثمن مثله فى بلده وفى دون مسافة القصر اليها فيما يظهر بل
اخذا مما يات فى ابل الدية ز ى وح ل وقيل بالمدينة معتمد ع ش
والماوردى لم يرجح شيئا الا ان ما تقدم من قوله وعلى نقله
الخ لانه اقتصر على نقل احد الوجهين عنه وان كان لم يرجحه
بقيمة وقت الرد انظر هل المراد به الفسخ او رد العين بعده
وهلا كان المراد بالقيمة وقت تعذره كما فى نظائره سوبرى
واتان بمثناة فوقية وهى الانثى من الحمر الاهلية وجمعها فى
القلة آتن بهمزتين وابدال الثانية الفا على وزن افلس
وفى الكثرة اتن بضم الهمزة والتاء واسكانها ايضا برماوى
لا يقتاس عنه غالبا اى لا يوخذ فى مقابلته عوض فكالمصراة ه
اى غير المصراة فى كلامه ليست بقيد وانما قيد بها لانها محل الاتفاق
وكان المناسب ان يقول ورد غير المصراة بعد الحلب كالمصراة
لان قوله الا ما يشعر بان حكم غير المصراة مخالف لحكمها على كلام
ذكره فى م الروض عبارته لا تماك منا وشرعا فرع لو رد غير
المصراة بعد الحلب بعيب فهل يرد بدل اللبن وجهان احدهما
وبه جزم البغوى وصححه ابن ابى هريرة والقاضى وابن الرفعة

نعم كالمصراة غيره صاع تمر وقال الماوردي بل قيمة اللبن لان الصاع
عوض لبن المصراة وهذا اللبن غيرها فان اختلفا في قدرها صدق
المشتري لانه غارم وثانيهما لا لانه قليل غير معتنى بجمعه بخلافه في
المصراة ونقله السبكي كغيره عن نص الشافعي ثم قال وتحقيقه انه
ان لم يكن لها لبن وقت الشرا وكان يسيرا كان له ردها ولا شي معها
لان اللبن حدث على ملكه والا ففيه اوجه اصحها قول الصعلوكي انه
يرد معها الصاع كالمصراة بجامع ان اللبن يقابله قسط من الثمن
فروع اى خمسة بجعل تتمة الزيادة فرعين وجعلها فرعا
واحدا لكون اربعة لا يرد قهرا بعيب اى لا يفسخ في البعض
والعيب ليس بقيد بل مثله الفسخ بخيار المجلس والشرط اذا
توقف نفعه على البعض الاخر كالخفين اولا كما اشار اليه
بقوله وان لم ينقص البعض اى المردود ح ل بعض ما بيع
صفقة ظاهره سواء كان معينا او عالي القيمة كان باعه
عبدين مثلا صفقة كذا وكذا واحضرهما له بالصفقة ثم اطلع
في احدهما على عيب فليس له فسخ العقد في احدهما لتفريق
الصفقة ع ش وان لم ينقص الغاية للرد وقوله البعض
اى المردود فلو اشترى عبدين ابي جاهلا بالحال ح ل
فليس له رد احدهما اى وان خرج الاخر عن ملكه ببيع او هبة
ولو للبائع او من يقوم مقامه من وارثه ونحوه لانه لم يرد
كما تملك فلو قال رددت المعيب منهما احتمل يكون ردا لهما
الصحيح لو هذا مستثنى من قولهم ما لا يقبل التبعيض يكون
اختيار بعضه كاسقاط كله ممن الاول بعضك طالق ومن
الثاني عفو مستحق القصاص عن بعضه لان هذا اى المبيع
صفقة واحدة لا يقبل التبعيض قهرا وان كان يقبله بالرضا
ح ل قال الزركشي لو مات من يستحق عليه الرد بالعيب
وخلف ابنين احدهما المشتري هل له ان يرد على اخيه نصيبه
الظ نعم والاوجه خلافه لتبعيض الصفقة م ر ع ش وله الارش

في

٩١

في مقابلة النصف الذي هو اخاه وسقط عنه ما قابل النصف
الذي هو حصته لان الانسان لا يجب له على نفسه شي ومحله اذا لم يكن
دين والا تعلق حلة الارش بالتركة تزاحم مع ارباب الديون
ع ش فعلم اى من قوله صفقة متوبري ولو قال وخرج بالصفقة
لكان اولى بتعدد البائع الخ ولو اشتراه ثلاثة من ثلاثة
فكل مشتر من كل تسعه وضابط ذلك ان تضرب عدد البائعين في عدد
المشترين عند التعدد من الجانبين او واحدهما عدد الانفراد في الجانب
الاخر فما حصل فهو عدد العقود م ر وتفصيل الثمن اى مع الثمن
وانه لا رد اى وعلم انه الخ وهذا علم من قوله وان لم ينقص العيب
برده فهو احسن بانه ذكره هنا توطئة لقوله وهو ما اقتضاه كلام
ابن المقري كما في ع ش اطلقهما اى عن الترجيح فلم يتعرض لترجيح
واحد منهما والبويطي على حذف مضاف اى وكتاب البويطي او هو
من قبيل التسمح حيث يسمى الكتاب باسم صاحبه كقول الناس قرات
الحلبي وموافقه والبويطي نسبة الى قرية بصعيد مصر الادنى وهو
ابو يعقوب يوسف ابن يحيى القرشي كان خليفة الشافعي ومات
محبوسا مقيدا لامتناعه من القول بخلق القرآن ع ش برماوي
على جواز ذلك اى جواز رد ما بيع صفقة مما لا ينقص بالتبعيض
ع ش منقول في هذا الجواب نظر لان الكلام مفروض فيما لو رد جبرا
على البائع واما لو تراضيا على الرد فلا خلاف فيه ح ل وهو وان كان
فيه نظر اولى من التضعيف ح ل اولى اى اولوية عموم لان
ابهام الاولوية مدفوع بالنظر لعبد اى جامد لا مفهوم له كما قرره
شيخنا ولو اختلفا في قدم عيب اى وحدوثه اى وادعى البائع
الحدوث وقوله في قدم عيب اى واحد اخذا من قوله ثم لو ادعى
قدم عيبين [illegible] حدوثه اى وقدمه وعبارة م ر ولو احتمل
صدق كل [illegible] وكذا يحلف لو ادعى المشتري حدوثه
قبل القبض ليرد به وادعى البائع قدمه حتى لا يرد به فالقول
قول البائع وصورته فيما اذا باع بشرط البراءة من العيوب

وان الشرط انما ينصرف لما هو موجود عند العقد لا لما حدث فالبائع يدعي
تقدمه حتى لا يرد لشمول الشرط له زي   فالقول للمشتري بيمينه فلو
نكل عن اليمين لم ترد على البائع ويكفي ويمتنع الرد لان نكول المشتري
يثبت كون العيب حادثا بالنسبة لمنع الرد على البائع فلا فائدة في يمينه
فلو فسخ البيع بتحالف كان للبائع ان يحلف ان العيب حادث ليأخذ
ارشه ح ج ح ل وعبارة ق ل لان اليمين انما ترد اذا كانت تثبت للمردود
عليه حقا ولا حق له هنا وح فالوجه انه يأتي هنا كما سبق في قوله
ثم ان رضي به البائع الخ ويصدق المشتري ايضا في عدم تقصيره في
الرد وفي جهله بالعيب ان امكن خفاء مثله عليه عند الرؤية فان
كان لا يخفى كقطع انفه او يده صدق البائع شم ر   قوله قاله في
جوابه الخ الحاصل ان الشارح ذكر اربعة اجوبة الاولان منها
عامان والاخيران خاصان ولو ابدل احد العامين بالاخر او احد
الخاصين بالاخر كفى وكذا لو ابدل العام بالخاص لانه غلظ على
نفسه بخلاف ما لو ابدل الخاص بالعام بان كان جوابه خاصا
وذكر في يمينه العام فلا يكفي شم ر ملخصا وعموم الاولين لشمولهما
لعدم وجوب العيب عند البائع ولوجوده مع علم المشتري به
وان كان الاول خاصا من جهة التقييد بالعيب الذي ذكره
ولا يكلف في الاولين فلو حلف عليه قبل منه زي وجزم على
القاضي ان يكلفه ذلك لانه ربما يترتب عليه عدم الرد مع استحقاقه
للرد ع ش   ولو نطق البائع بذلك اي بانه علم العيب ورضي
به ع ش   ولا يكفي في الجواب والحلف الخ هذا التقييد لعود
المتن حالف بائع اي على البت لا على نفي العلم وهذا بخلاف
ما لو باعه بشرط براءته من العيوب وادعى المشتري على
البائع حدوث عيب باطني قبل القبض وبعد البيع وادعى
البائع قدمه ليبرأ منه فيكفيه الحلف على نفي العلم ه ح ف
ما علمت به هذا العيب لانه يجوز له الرد بالعيب القديم
وان لم يعلمه البائع ولا يكفيه الحلف على نفي العلم بل على البت

ح ل وهل اشتغاله بذلك مسقط للرد به ام لا فيه نظر والاقرب
ان كان جاهلا بذلك لا يكون مسقطا للرد فله تعيين جواب صحيح
ويحلف عليه وان كان عالما سقط رده ع ش   وله الحلف على
البت الخ اشار به الى جواب سؤال وهو ان يقال ان كان كيف ساغ
للبائع الحلف على البت مع انه لم يعلم بالعيب اي هل العيب قديم
او حادث فاجاب بقوله وله الحلف على البت اعتمادا على ظ السلامة
اي وانما جاز له الحلف على البت ولا يقال يفهم منه ان له ان
يحلف على نفي العلم لان الشارح قال قبل ذلك ولا يكفي في الجواب والحلف
ما علمت به هذا العيب وقوله خلافه اي خلاف ظ السلامة
وتصديقه فيما ذكر اي في ما لو اختلفا في قدمه   لا لتغريم ارش
اي لا لتغريم المشتري ارش ذلك العيب ح ل وعبارة شم ر وتصديق
البائع على عدم القدم انما هو لمنع رد المشتري لا لتغريمه ارشه لو
عاد للبائع بفسخ وطلبه زاعما ان حدوثه بيده ثبت بيمينه زي
جرى فسخ وصورته انه بعد حلف البائع اختلفا في قدر الثمن مثلا
فتحالفا وفسخا فلا يطالب البائع المشتري بارش العيب بل يحلف المشتري
انه ليس بحادث كما قاله شيخنا   بل للمشتري ان يحلف اي حينئذ اذا
طلب البائع تحليفه بعد دعوى منه انه يستحق الارش وفائدة يمينه
انه لو كان نا لها ضمنه معيبا فلو نكل ردت على البائع وحلف
واستحق الارش ولا يقال انه حلف اولا لانا نقول تلك مانعة
من الرد وهذه مثبتة للارش فالمقصود من كل غير المقصود من
الاخرى ح ل وع ش و ش ل   وان لم يمكن حدوث العيب محترز قوله
السابق يمكن حدوثه   ولو لم يمكن تقدمه اي تقدم العيب على العقد
وفي نسخة قدمه   وتعلم صنعة ولا فرق بين ان يكون باجرة او لا
بمعلم او لا والقصارة والصبغ كالمتصلة من حيث انه لا شيء له في نظيرها
على البائع في الرد وكالمنفصلة من حيث انه لا يجبر معها على الرد فله
الامساك وطلب الارش كذا قاله شيخنا فتأمله ه ق ل على الجلال
وكبر شجرة الخ واعترض بما يأتي في الصداق فيما اذا اصدقها شجرة

وكبرت ثم طلقها قبل الدخول بان كبر الشجرة يمنع الرد لانه زيادة ونقص
لانه يقل به ثمرها فتغرم له نصف قيمتها عند العقد ان لم يرض باخذه
نصفها ويجاب بان جانب الزوجة لما لحقها من الكسر بالفراق
تراعى اكثر من البائع هنا بدليل ان الزيادة المتصلة تتبع الاصل
هنا وفى سائر الابواب الا فى الصداق ه شوبرى اذ لا يمكن افرادها
اى بالعقد ولان الملك قد تجدد بالفسخ فكانت الزيادة المتصلة
فيه تابعة للاصل ولو باع ارضا بها اصول نحو كراث فنبتت ثم ردها
بعيب فالنابت للمشترى كما فى شم ر وقال شيخنا واشار الشارح بهذا
الى ضابط المتصلة والمنفصلة فالاولى هى التى لا يمكن افرادها بالعقد
والثانية هى التى يمكن افرادها به والمراد بقوله لا يمكن افرادها اى بفصلها
عن محلها كحمل هذا نظير لا مثال بدليل عود الكاف وعدم عطفه
على ما مثل به وايضا الغرض انه قارن البيع فلم يكن زيادة لان
الحمل ما دام فى البطن لا يقال له زيادة متصلة ولا منفصلة وان
اعطى حكم المنفصلة تارة وحكم المتصلة اخرى قال الشارح فى شرح
البهجة بعد تقرير ما ذكر ويمكن جعله مثالا بحذف مضاف
اى وكزيادة حمل بمعنى نموه وكبره شوبرى ويكون قد حذف
العاطف وهو جائز او كان حاملا هذا ما قاله الاسنوى
واعترض بان الصواب ما اطلقه الشيخان هنا من عدم الفرق
بين حالتى العلم بالحمل والجهل به يعنى ان المعتمد انه اذ انقصت
امه بالولادة لا يرد مطلقا علم الحمل او جهله ويفرق بينه وبين
القتل بالردة السابقة او القطع بالجناية السابقة بان النقص هنا
حصل بسبب ملك المشترى وهو الحمل فكان مضمونا عليه ما نقص
بالولادة واما القتل والقطع فلم يحصلا بسبب ملك المشترى وايضا
فالحمل يتزايد فى ملك المشترى قبل الوضع فاشبه ما اذا امات المشترى
بمرض سابق ع ش ل و شم ر وع ش وذلك اى كون الحمل يتبع امه
وكان عالما بالحمل ليس بقيد على المعتمد الحادث فى ملك المشترى
اى وكان حمل بهيمة بخلاف الامة فانه عيب فيها حكما اى فيمنع
الرد

الرد القهرى وهذا التقييد لا ينافى قوله فيما بعد نعم ولد الامة الى لان
ذلك مفروض فيما بعد الانفصال بخلاف ما هنا فانه مفروض قبل
الانفصال باخذه قال الماوردى وللمشترى حبس الام حتى تضع
م ر وع ش والمؤنة على البائع واذا لم يحبسها وولدت وجب
على البائع رده اليه ولو فى ولد الامة قبل التمييز لاختلاف
المالكين فان لم يتفق الرد قبل الولادة امتنع وله الارش حالا
اذا انفصل اى فله ردها للبائع حاملا ويأخذ الولد اذا انفصل
ولا يحرم التفريق بعد الوضع فى هذه الصورة لانه لم يحصل بالرد لان
الرد انما حصل قبل الانفصال وانما هو طارئ عليه فاغتفر للضرورة ع ش
و س ل وعبارة ح ل قوله ياخذه اذا انفصل ولو قبل الاستغناء عنه وليس
هذا من التفريق المحرم لان الفرض ان الفسخ وقع قبل الوضع ففى وقت اخذ
الولد لم يحصل تفريق لاختلاف مالكيهما وقبل الانفصال لا تفريق اذ لو ثبتا
يكون بين الام وفرعها لا بينها وبين حملها ه كولد قال شيخنا الراجح ان
الصوف واللبن كالحمل اى فيكون الحادث للمشترى متى انفصل قبل الرد ام لا
ومثلهما البيض كما هو ظاهر ويرجع فى كون اللبن حادثا او قديما لمن هو تحت
يده وهو المشترى فيقبل قوله فيه بيمينه وكذا يقال فى الصوف كما فى
ع ش على م ر واجرة والظاهر انها موزعة فاذا اراد اخذها تقرر منها
وجمع المتن بين الولد والاجرة ليعلم منه انه لا فرق فى عدم امتناع الرد
بين ان تكون من نفس المبيع ام لا كالولد ام لا كالاجرة قال ع ش واشار
بذلك للرد على ابى حنيفة ومالك حيث قالا ان الزوائد الحادثة اذا كانت
من نفس الاصل كالولد والثمرة وجب ردها معه وثمرة اى حدثت
بعد العقد متى ابرت او لا فان كانت موجودة حال العقد موبرة فهى
للبائع كالحمل وكالثمرة الصوف والوبر والبيض واللبن فما كان منه موجودا
حال العقد فهو للبائع كالحمل وما حدث بعده فهو للمشترى متى انفصل
او لا واذا اختلط الحادث من نحو الصوف بما كان عند العقد فهو كاختلاط
الثمرة وسيأتى قول بالعيب اى القديم وقوله عملا بمقتضى العيب اى
ومقتضى العيب الرد نعم ولد الامة ومثله ولد البهيمة قبل استغنائه

فمنها م ش لحرمة التفريق فيجب الارش وان لم يحصل يأس لان تعذر
الرد بامتناعه شرعا ولو مع الرضا صيره كالميؤوس منه ه حدوم روح ش
كاستخدام اى قبل الاطلاع على العيب ح ل ووطئ ثيبا اى ولو في
الدبر ومثله العوز مع بقاء بكارتها ومثل الثيب وطء الآيسة البكر في دبرها
فلا يمنع الرد ع ش على م ر بغير زناها منها فان كان بزناها منها بان طنت
السيد اجنبيا فان كان قبل القبض فكذلك وان كان بعد القبض منع الرد
لانه عيب حادث حيث علم بانه اى الزنا لم يوجد عند البائع ح ل والظاهر ان
هذا التنا صوري وهو لم يحدث في ملكه فان حدثت في ملك البائع
فله او المشتري فله واما اذا كانت في زمن الخيار فان كان الخيار للبائع فهو
له وان اجاز وان كان الخيار للمشتري فهي له وان فسخ وان كان الخيار لهما
فهو موقوفة ع ش لانها فرع ملكه يوخذ منه ان محل عدم وجوب المهر
على المشتري اذا كان الخيار له او لاحدهما وان كان للبائع فله المهر على المشتري
وكذا ان كان لهما وفسخ البائع وكذا يقال في البائع في الثمن شبري وح ل
ولان الفسخ يرفع العقد اى العلقة الحاصلة بالمبيع وهي حل الانتفاع والا
فالعقد المركب من الايجاب والقبول لا يتصور رفعه ع ش وزوال بكارة
اى للامة المبيعة من مشتر او بائع او اجنبي او زوج او بآفة سماوية كالشد
اليه بقوله ولو بوثبة فهذه خمس صور في زوالها وعلى كل منها كان الزوال
قبل القبض او بعده ولم يستند لسبب متقدم او استند لم علمه المشتري او
جهله فهذه اربعة تضرب في الخمسة بعشرين فاشار الى خمسة عشر بقوله
فان حدث بعد قبضها ولم يستند الخ لان قوله ولم يستند لسبب الخ صادق
بثلاث صور مضروبة في الخمسة واشار بقوله او قبله فان كان الخ الى خمسة
تامل وتدبر وهذه القسمة عقلية لانه لا يمكن جريان الخمسة في الثلاث
واقتضاض البكر هو بالقاف والفاء قال الشوبري وم ر الاقتضاض
ازالة القضة بضم القاف اى البكارة ولم يستند لسبب متقدم كزواج
سابق بان لم يستند لسبب اصلا او استند لسبب متاخر او متقدم علمه
المشتري ومفهوم هذا النفي ما لو استند لسبب متقدم جهله المشتري
وحكمه انه يثبت الرد لقوله فيما تقدم حدث قبل القبض او بعده واستند
لسبب

لسبب متقدم فلا رد له بالعيب اى القديم بقدر ما نقص اى بقدر
نسبة ما نقص من القيمة الى قيمتها سالمة والمراد بالقدر المثل اى
فيوخذ بمثل تلك النسبة من الثمن الا انه يستقر عليه نفس ما نقص اذ قد
يكون قدر ما نقص قدر الثمن او اكثر ح ل وهذا القدر لا يسمى ارشا بل هو
جزء من الثمن استقر للبائع في مقابلة الجزء الذي استوفاه من المبيع
وازالة البكارة من المشتري في هذه الحالة من قبيل قوله الآتي واتلاف
مشتر قبض او كان من غيره بان كان من البائع او من زوج او من آفة
او من اجنبي كما يأتي فله الرد بالعيب اى العيب القديم الذي اطلع
عليه بعد اجازته بعيب زوال البكارة وليس له الرد بعيب زوال البكارة
لانه اطلع عليه واجاز البيع ح ل وقال م ر كذا قال الش وهو محمول على ما
اذا لم يطلع عليه الا بعد اجازته وقال ع ش قوله فله الرد الظاهر ان المعنى انه
اذا علم بافتضاض غيره فان فسخ فذاك وان تم اجاز ثم علم العيب القديم
فله الرد به ويبقى الكلام فيما اذا علم بهما معا فهل له تخصيص الاجازة
بسبب الافتضاض والفسخ بالآخر فيه نظر سم والظاهر ان فسخه باحدهما
واجازته في الآخر يسقط خياره فهدر ومعنى كونه هدرا انه اذا
اجاز المشتري البيع اخذها [illegible] وقنع بها من غير شيء وان فسخ اخذ ثمنه كله
فعليه الارش ويكون استقر ملكه على المبيع فان اجاز المشتري فله
والا فللبائع ويكون للمشتري هذا واضح اذا لم يكن في خيار البائع
وحده او خيارهما وفسخ العقد فان كان للبائع وحده فينبغي ان يكون
له من ذلك المهر ما عدا قدر الارش مطلقا كما هو الغرض وكذا قدر
الارش ايضا ان فسخ لان ذلك القدر بدل بعض المبيع فيتبعه وان كان
لهما وفسخ فينبغي ان يكون ذلك المهر جميعه للبائع ع ش فسقط اى عن
الاجنبي ان لم يكن قبضه المشتري والاولى ان يقول بقدر الارش وهو
ما نقص من قيمتها حتى لو كان المهر قدر الارش استحقه البائع اذا رد عليه
بعيب ولا يلزمه شيء لو كان الارش اكثر من المهر ولانه لم يدخل في ضمانه
الى الآن اذ الغرض انه قبل القبض ح ل للبائع متعلق بمحذوف تقديره
ويكون للبائع وسقوطه بالنسبة للمشتري لا يخالف الاذى فيه ان المخالفة

موجودة قطعا وما ذكره لا ينفيها وانما يهاو فارقا بين المواضع فلا بد
ان يقول كما قالوا ودفرق بين وجوبا مهر بكر هنا ومهر ثيب وارش
بكارة في الغصب الخ ويمكن ان يجاب بان المعنى لا يخالف مخالفة مفرقة
اي من غير عرق ما في الغصب بان غصب زيد امة عمرو ووطئها بغير
زنا منها وقوله والديات اي فيما لو تعدى شخص على حرة وازال اي
الزوج بكارتها فلا شي عليه او غيره بغير ذكر حكومة او به وعذرة
فمهر مثل ثيبا وحكومة ونظم بعضهم حكم هذه الابواب فقال
في الغصب والديات مهر ثيب كذاك ارش للبكارة اطلب في وطء مشتر
بعقد فسد مهر لبكر مع ارش ابدا في وطء زوج في نكاح فاسد مهر لبكر
دون ارش زائد كذا وطء اجنبي لامة قبيل قبض المشترى قد ختمه
لان ملك المالك اي وهو المشترى هنا ضعيف لان الغرض انه قبل القبض
فلا يحتمل ايجاب شيئين وهما ارش البكارة ومهر ثيب بخلافه ثم اي في
الغصب والديات فان ملك المالك قوي فاحتمل الشيئين ح ل
اي بدليل انه لو تلف المبيع انفسخ العقد لكونه قبل القبض اقول
وقد يؤخذ منه ان الخيار اذا كان لهما او للبائع ووطئها الاجنبي بغير
زنا منها ليس على الاجنبي الا مهر حكم بكر مثلها سواء قبضها المشترى
ام لا سوبرى بين الحرة ان قلت الحرة لا ملك فيها اصلا حتى
يقال انه قوي قلت يمكن ان يقال المراد به ملكها المنفعة نفسها
قوي شرعا لوجود العقد المختلف في حصول الملك به الخ ما وجه
استفادة الفرق من هذا بل كان المناسب العكس اذ الملك هنا متفق
عليه فكان الاولى بايجاب شيئين بخلاف ملك المشترى هناك فانه
مختلف فيه على ان هذا الفرق لا يصح ايضا لان ملك المالك هناك
الذي هو البائع اضعف مما هنا اذ الخلاف في حصول الملك للمشترى
يستلزم الخلاف في حصول الملك للبائع فيكون مختلفا فيه وما هنا
متفق عليه مع ان الغرض ان الواطئ هو المشترى في صورة المبيعة
كالمبيعة فاسدا ومقتضى الخلاف في حصول الملك له التخفيف فيما
يجب عليه لا التغليظ كما هو الواقع وان الواطئ في صورة المبيعة

قبل

قبل القبض شخص اجنبي غير المشترى والبائع وليس زوجا بل هو زان
او واطئ بشبهة فليس له ملك لا متفق عليه ولا مختلف فيه والمناسب
التغليظ لا التخفيف كما هو الواقع فلا ينتج اي الدليل اي قوله لوجود
العقد الخ ايجاب شيئين فالمناسب في حصول الجواب ما يستنبط من
كلام زي فيما كتبه هنا في الفرق بين الغصب والبيع الفاسد وهو ان
يقال في قوله لوجود العقد الخ اي فتعددت الجهة سبب الاختلاف
في حصول الملك اي وتعدد الجهة يقتضي شيئين بخلاف ما هنا
فالجهة واحدة فالحاصل ان ما هنا اذا نظر اليه مع الغصب
والديات يفرق بالقوة وبالضعف واذا نظر اليه مع البيع الفاسد
يفرق بتعدد الجهة وعدمه وتعدد الجهة يعلم من كلام زي فقوله
الخ لوجود العقد المختلف الخ اي مع تعدد الموجب وهو وطء الشبهة
وازالة الجلدة فوطء الشبهة اوجب مهر البكر وازالة الجلدة اوجبت
ارش البكارة لان اجزاء المبيع مضمونة على المشترى وقوله في حصول
الملك لان ابا حنيفة يرى حصول الملك بالبيع الفاسد فان تلف
المبيع عند المشترى ضمنه بالثمن عنده بخلاف النكاح الفاسد والعقد
وهو به مهر بكر فقط في النكاح الفاسد كما هنا وفرق بينه وبين
البيع الفاسد بان البكارة في النكاح الصحيح غير مضمونة بدليل انه
لو ازال البكارة باصبعه وطلقها قبل الدخول ليس عليه زيادة على
نصف المهر بخلاف ما لو ازالها في البيع الصحيح فانه يستحق عليه ارشها
ع ن اذ فاسد كل عقد كصحيحه في الضمان وعدمه والبكارة مضمونة
في صحيح البيع دون صحيح النكاح واجاب ع ش عن الثاني بان
التشبيه في اصل الضمان لا في قدر المضمون بخلافه فيما ذكر اي فليس
فيه عقد مختلف فيه وانما فيه غصب من الاجنبي لكن لما ضعف الملك
وجب عليه شيء واحد ولا بد من ملاحظة هذا المعتمد في الفرق سوبرى
وقال العلامة ح ل قوله بخلافه فيما ذكر اي فانه لا ملك له فيه للاجنبي
الواطئ بالكلية وموجب مهر البكر في وطء المبيعة بيعا فاسدا وطء الشبهة
لانه استمتع بها بكرا وموجب ارش البكارة ازالة الجلدة ولا يخفى ان

ان هذا بعينه موجود فى العناية والغصب مع انه اولى بذلك الا ان يقال
الموجب لمهر البكر وارش البكارة فى الغصب جهة الغصب وهى جهة
واحدة فلو اوجبنا عليه مهر بكر ايضا غرم ارش البكارة مرتين من جهة
واحدة وهو ممتنع ح ل فاندفع ما يقال الغاصب الذى لم يختلف فى عدم
ملكه اولى بالتغليظ ممن اختلف فى ملكه ه حموى باب
فى حكم المبيع الخ ذكر له احكاما ثلاثة الانفساخ بالتلف وثبوت الخيار
بالتعيب على التفصيل الاتى وعدم صحة التصرف فيه كما سيذكره
بقوله ولا يصح تصرف الخ وقوله ونحوه كالصداق والاجرة المعينة
واما الثمن فذا خل فى المبيع وقوله قبل القبض ذكره فى المتن منطوقا
وقوله وبعده ذكره مفهوما من التقييد بالظرف اذ يفهم من قوله
قبل قبضه انه بعده ليس من ضمان البائع لكن محله انه لم يكن خيار اصلا
او كان للمشترى او لهما فان كان للبائع وحده فهو من ضمانه ايضا كما هو
قبل القبض فى التفصيل الاتى لكن قوله ونحوه لكن لم يذكر للنحو الاحكام
الثلاثة التى ذكرها للمبيع بل ذكر له الثالث فقط وهو عدم صحة التصرف فيه
كما شمله عموم قوله ولا يصح تصرف الخ وقوله والتصرف فيما له الذى هو ما
سيذكره بقوله وله تصرف فيما له بيد غيره وقوله وما يتعلق بهما
الذى يتعلق بالمبيع ونحوه قبل القبض الكلام على القبض الاتى فى
قوله وقبض غير منقول الى اخر الباب والذى يتعلق بالتصرف فيما
له تحت يد الغير مسئلة الاستبدال وبيع الدين لغير من هو عليه
الاتيان فى قوله وصح استبدال الخ ومعنى تعلقهما بمسئلة التصرف
انهما نظيران لها من حيث ان فيهما تصرفا فى العين وفيهما تصرف فى الدين
وكل من العين والدين ليس تحت يد المتصرف ش ح فى المبيع غرم ه
زوائده فهى امانة ولا اجرة لها وان استعملها ولو بعد طلبها كالمبيع
اى فانه لا اجرة له اذا استعمله البائع قبل وعبارة م ر المبيع قبل
قبضه احترز بالمبيع عن زوائده المنفصلة الحادثة فى يد البائع
كثمرة ولبن وبيض وصوف فانها امانة فى يد البائع وان تعدى بحبس المبيع
بالطلب المشترى فمنعه منه ولم يكن له حق الحبس ولو استعمل البائع

المبيع

المبيع قبل قبضه لم يلزمه له اجرة لضعف ملك المشترى وقال حج فى ش
ع ب ان طلبه المشترى وامتنع البائع من اقباضه له لزمته الاجرة
والا فلا قوله قبل قبضه اى عن جهة البيع وهو القابل للضمان وكذا
بعده والخيار للبائع او كان القبض لا عن جهة البيع ه شوبرى وعبارة
م ر المبيع قبل قبضه اى الواقع عن جهة البيع فالقبض الواقع لا
عن جهته كالعدم فهو بعده باق على كونه من ضمان البائع وذلك
كان قبضه المشترى من البائع على سبيل الوديعة بان اودعه
البائع اياه فاخذه منه وديعة وكان للبائع حق الحبس فتلفه فتلفه
فى هذه الحالة كتلفه فى يد البائع كما صرح به لانه لا اثر لهذا
القبض ولهذا كان الاصح بقاء حبس البائع بعده وقال م ر وكما
للبائع حق الحبس فهو بحبسه انه لو لم يكن له حق الحبس واودع
له المشترى المبيع فحصل به القبض المضمن للمشترى كما هو قوله
من ضمان بائع وانحصر منه على المشترى فلم يقابله الحق سقط
عليه وان قال له المشترى هو وديعة عندك ولا حق فيه حق له
ابدا ما من يده فلا منه يبروه لان ذلك معزو عن حكم فيه العبد
كالمعار والمستام وما هنا فى ضمان العقد م ر فى له بمعنى الانفساخ البيع الخ
وهذا يقال له ضمان اصطلاحا ولا مشاحة فيه ولانه لما كان يلزمه
دفع الثمن للمشترى كان بقبضه صار كانه ضامن له بمعنى غرم بدله اى لا بمعنى
الضمان الذى هو غرم البدل من مثل او قيمة لان ذاك فى ضمان اليد
وما هنا فى ضمان العقد قوله او اتلاف بائع ولو باذن المشترى ح ل قوله
وان ابراه اى البائع وقوله منه اى الضمان اى من مقتضاه وهو لزوم
الثمن والغاية للرد وقال سم وان ابراه منه اى من الضمان بالمعنى
المذكور كان قال له وان تلف قبل القبض لا ينفسخ العقد وان
تعيب لا اخيار فهذا غير لازم بل المراد انه ابراه من الضمان بمعنى
غرم البدل نفسه استلزام والمعنى ابراه من مقتضاه وهو لزوم
البدل فيكون على حذف مضاف قوله فان تلف اى حسا او شرعا
ومن الثانى ان يدعى العبد الحرية قبل القبض ويحكم بحريته فى نحو

فتلفه

ولو كان بعد القبض لم يرجع على البائع بالثمن لتفريطه بعدم السؤال
كما قاله ح ل لتقرر قبضه اى مع عدم قيام البدل مقامه فلا يرد ما
بالحق فى اتلاف الاجنبى فيسقط الثمن عن المشترى اى الذى لم
يقبض فان كان قد قبض وجب رده لفوات التسليم المستحق بالعقد
فينفسخ كما لو تفرقا فى عقد الصرف اى النقد قبل التقبض م ر
وينتقل الملك فى المبيع الخ ويترتب عليه الزوائد فتكون للمشترى حيث
لم يختص الخيار بالبائع ومؤنة تجهيزه على البائع كما فى م ر و ح ل وكون
الزوائد للمشترى اذا كان الخيار لهما مشكل لانه غير مالك حرر
وكالتلف ش ووقوع درة اى جوهرة فى البحر لا يمكن اخراجها منه
ولو بعسر فان عادت فى هذه الحالة تبين عدم الانفساخ وكذا
يقال فى انفلات الطير والصيد بخلاف ما اذا تخلل الخمر فان الفسخ
باق بحاله لانه انتقل من حالة الى اخرى بخلاف ما تقدم
شوبرى وعبارة ح ل ونزى قوله وانقلاب العصير خمرا
اى ما لم يعد خلا والا ثبت الخيار للمشترى ح ل واختلاط
متقوم باجنبى اى للبائع بخلاف اختلاط المثلى بامر فان
اختلط بجنسه ثبت الخيار بغير جنسه كبر بزبيب فكالتلف
ايضا وان اختلط بجنسه ثبت الخيار للمشترى ويكون المخلوط
مشتركة ع ش عام ر ولم يفصلوا فى وقوع الدرة وما بعدها
بين كونه من البائع او بنفسه فينفسخ البيع او من المشترى
فيكون قبضا او من اجنبى فيثبت الخيار ومثله يقال
فى قوله واما غرق الارض الخ فتارة يكون الغرق
بوقوع الصخرة من المشترى او البائع او من اجنبى او
من غير فاعل والظاهر ان هذا التفصيل متعين ولم
قال الشارح ويشمل التلف الحسى والشرعى كتحريم درة كما
عبر به فى التكالان او فيخ او جحد البائع بان قال لم ابعك
هذا ح ل وعبارة ع ش قوله او جحد البائع لها اى بان
انكر اصل البيع فيحلف على ذلك ثم بعد الحلف

حيث

حيث كان المشترى عالما بان المتبع وقع له يتخير بين الفسخ والاجازة فان
فسخ اخذ الثمن من البائع ان كان قبضه والا سقط عنه وان اجاز اخذ
الثمن وتصرف فيه بالظفر بمعنى انه يشترى به مثل المبيع فان لم يف بما قبضه
البائع منه لرخص السعر فى الثمن او طرو عيب فى الثمن اخذ المشترى ما
نقص عما دفعه للبائع بطريق ما وله ان لا يحلف البائع ويفسخ العقد
ويأخذ الثمن لعدم وصوله الى حقه قوله فيثبت للخيار وهو على التراخى
فى الثلاث على المعتمد ح ل وع ش قوله لا يمكن رفعها اى الا بعسر فان لم يمكن
اصلا فتلف اى فينفسخ البيع كذا قاله م ر فى الحواشى وقال ايضا فان
رجى انحسار الماء عنها لكن محى حدودها ولم تتميز عن غيرها فكاختلاط
الصبرة بغيرها س ل اى فله الخيار قوله تعيب اى ثبت الخيار وقوله
تلف اى فتنفسخ الاجارة قوله والفرق الخ اى ظ وهو ان المقصود
من الاجارة المنفعة وهى تتلف بمضى الزمن لانها تقتضى الانتفاع
فى الحال وهو متعذر بحيلولة الماء والصخرة بخلاف البيع فان المقصود
منه ذات المبيع وهى باقية مع الحيلولة فلا فسخ ويدخل بالمنهاج
قعد واتلاف مشتر اى من وقع له العقد ولو باذن البائع او مكرها
لان وكيل المشترى وان باشر العقد كالاجنبى قوله فقبض له اى ان
كان الخيار له او لهما او لا خيار اصلا ولا فسخ شوبرى اى فيسترد
المشترى الثمن من البائع ويغرم له بدل المبيع من مثل او قيمة ع ش على
م ر والمراد انه قبض حيث كان اهلا والا بان كان غير اهل لم يكن قبضا
بل عليه البدل ويرد البائع الثمن المعين لانفساخ البيع وقد يتقاصان
ح ل قوله قبض اى فيبرأ البائع بذلك فصح التشبيه بقوله كاكل
الخ قوله كاكل المالك طعامه قد يقتضى التشبيه ان الخيار لو كان
للبائع لا يكون اتلاف المشترى قبضا وهو كذلك بل لو اتلفه
بعد قبضه ثم انفسخ او عيبه تخير كما قاله بعض المتأخرين واقره
حج س ل قال ح ل وهذا القياس يقتضى ان اتلاف غير الاهل
كالمجنون والصبى قبض لانه لو اكل طعامه المغصوب ضيفا برئ
الغاصب وليس كذلك والفرق ان ملكه على ذلك مستقر وهنا

غير مستقر ومنه كان اذن المشترى للاجنبى فى الاتلاف لغوا وقوله ضيفا حال من المالك وهو ليس قيدا فان الغاصب يبرء بذلك اى اذا لم يحدث فيه شيا قال م ر ولا فرق فى ذلك بين ان يقدمه له الغاصب او اجنبى او يا كله هو بنفسه وكردة ومثل الردة ترك الصلاة وقطع الطريق والزانى المحصن واعترض بان الاحصان لا يتصور مع الرقيق لان شرطه الحرية واجيب بانه يتصور فى ذمى زنا وهو محصن ثم حارب واسترق ثم بيع فاذا قتله المشترى عند البائع يكون قابضا له لا يقال كيف يكون المشترى اذا لم يكن اماما قابضا بقتل المرتد ومن ذكر مع انه غير مضمون على قاتله لانا نقول انه قتل ملكه من غير حق عليه فيستقر عليه ثمنه ولانه لا تلازم بين ضمان القيمة والثمن اذ المرتد وقاطع الطريق لا يضمنان بالقيمة ويضمنان بالثمن وام الولد والموقوف لا يضمنان بالثمن ويضمنان بالقيمة س ل وشرح الروض والمشترى الامام او نائبه والا كان قابضا لانه لا يجوز له الافتيات على الامام ولا نظر لكونه مهدرا واستشكل بانه غير مضمون واجيب بان ضمان العقود لا ينافى عدم ضمان القيم فالمرتد لا يضمن بالقيمة ويضمن بالثمن ومثله قاطع الطريق وام الولد والموقوف بالعكس واعاد الكاف لئلا يتوهم رجوع قوله والمشترى الامام لما قبله وهو الصيال والعود ومحل كون قتل الامام للمرتد ليس قبضا اذا قتله لاجل الردة والا كان قبضا ه س ل وفى معنى اللامه اى فيكون قبضا وكان المناسب ان يقول وفى معنى اتلافه احبال الاب وعجز المكاتب وموت المورث بعد الشرا فاحبلها ابوه ويلزمه القيمة مطلقا والمهر ان انزل بعد دخول الحشفة لا قبله ولا معه لانه ما دخل الا وهى فى ملكه س ل وما لو اشترى العبد من مكاتبه ط هذا ابقا العقد وهو سواء العقد بذلك وهو كذلك شوبرى وفايدة كون هذا بمنزلة القبض

تفرق

٢١٩

تفرق السيد والوارث فى العين وان لم تدخل تحت يده وعدم تعلق الدين الذى على المكاتب او المورث بها بل ان كان له مال غيرها كان الثمن وقضى منه ولا ضاع على صاحبه كما قرره شيخنا وعبارة ع ش فان قلت ما فائدة كون التعجيز وموت المورث كالاتلاف مع ان الثمن والمثمن ينتقل للسيد او الوارث قلت فائدة ذلك انه لو كان على المكاتب دين وعلى المورث دين قاسم يقضى من الثمن لانه استقر بذلك او مات المورث اى عن الوارث الحائز فان مات عن ابنين احدهما المشترى لم يتصرف فى النصف الذى يخص اخاه الا بعد قبضه كما ذكره فى الروض ح ل وقوله بعد قبضه اى من اخيه لانه يقوم مقام المورث فى اقباض النصف ق ل شوبرى وخير باتلاف اجنبى اى فورا فلا ينفسخ البيع هذا لا يشكل بانفساخ الاجارة فيما لو غصب العين المؤجرة غاصب حتى انقضت المدة لان المعقود عليه المنفعة وهى غير واجبة عليه مثلها سم وهذا الخيار على التراخى ض وقوله لكن نظر فيه القاضى معتمد ع ش كاتلافه اى الغير فان كان بامر البائع فكاتلافه فينفسخ البيع وان كان بامر المشترى كان قابضا وان كان بامر الاجنبى خير المشترى بين الفسخ والاجازة وان كان بامر الثلاثة اى البائع والمشترى وغيرهما فالقياس الانفساخ فى ثلثه والقبض فى ثلثه والتخيير فى ثلثه قاله الاسنوى قال شيخنا ولا يقال يلزم على ذلك تفريق الصفقة على البائع وهو ممتنع لانا نقول فعله اقتضى ذلك وهو امر منه بالاتلاف فصار بمنزلة رضاه بتفريقها ه ومقتضاه انه لو كان باذن المشترى وللاجنبى لا يكون المشترى قابضا للنصف ولم يتخير فى النصف الاخر لما يلزم عليه من تفريق الصفقة ح ل فى غير الربوى اى المعين لتعذر التقابض والبدل لا يقوم مقامه فيه ح ل وعبارة ع ش اما الربوى فينفسخ فيه العقد لانه يشترط فيه القبض فى المجلس وهذا يوخذ من قول الشارح والا انفسخ فيه البيع لانه راجع للثلاثة

اهلا للالتزام جزم به الحرنى وقد اشترطوا فى الجانى فى باب العقود نقضا
ان يكون ملتزما للاحكام واخرجوا به الحربى وغير المكلف فلينظر الفرق
ويمكن ان يقال فرقا بين التزام الاحكام والتزام الدين الذى نحن فيه
فان كلا من الصبى والمجنون اهلا لاشتغال ذمته بالدين وغير اهل الالتزام
الاحكام اى التكليف فرضيه مشترى بان اجاز البيع وقضيتهم من هذا
التعبير انه له الخيار فى هاتين الصورتين وهو كذلك كما قرره شيخنا
وهذا الخيار على الفور وعبارة اصله مع شم ر ولو عيبه البائع فالمذهب
ثبوت الخيار للمشترى على الفور جزما لانه اما كالافة او اتلاف الاجنبى
وكل منهما يثبت الخيار فان شاء فسخ وان شاء اجاز بجميع الثمن
وحصول العيب بفعله اى فلا خيار له فلو ظهر عيبا قديما امتنع عليه
رده كما مر وصار قابضا لما اتلفه فيستقر عليه من الثمن حصته
وهو ما بين قيمته سليما ومعيبا فلو كان العيب جرحا وسرى للنفس
استقر عليه الثمن كله حل وقوله حصته اى حصة ما اتلفه وقوله
وهو ما بين قيمته الخ فيه تسامح وحق التعبير ان يقول وهو جزء
من ثمنه نسبته اليه كنسبة التفاوت الذى بين قيمته سليما ومعيبا
اهل للالتزام بغير حقهما قيدان فى تغريمه الارش لا فى ثبوت
الخيار فكان الاولى تاخير ذلك عند ذكره غرم الارش عن لان
التخيير ثابت مطلقا خير المشترى اى فورا على اوجه الوجهين
كما افتى به الوالد ر فلا تغريم اى الان ما يأتى فى الديات
وهو ان ما له مقدر كه من الحر ما نقص من قيمته وما لا مقدر فبنسبته
للقيمة حل وعبارته هناك وفى نفس رقيق قيمته وفى غيرها ما
نقص منها ان لم يتقدر من حر والا فبنسبته من قيمته ففى يد
الرقيق الا اذا كان القاطع لها المشترى ثم تلف الى بالسراية عند
البائع فانه يستقر على المشترى من الثمن ما نقص حل وعبارة ع ش
قوله ففى الرقيق نصف قيمته اى اذا كان الجانى اجنبيا اما
المشترى فالارش فى حقه جزء من الثمن نسبته الى الثمن كنسبة
ما نقص العيب من القيمة اليها لو كان سليما فلو كانت قيمته

سليما ثلاثين ومقطوعا عشرين استقر عليه ثلثا الثمن فاذا مات
عند البائع بغير سرايته ضمن المشترى ما ذكر فانه دفع ما يقال ان
ان المشترى اذا عيب المبيع اخذه بجميع الثمن كما ذكره المص فكيف
يستقر عليه ارش النقص قوله ولا يصح تصرف هذا من جملة حكم
المبيع ونحوه قبل القبض او بعده بخلاف زوائده الحادثة بعد
العقد فيصح بيعها لانتفاء ضمانها كما تقدم ويمتنع التصرف ايضا
بعد القبض اذا كان الخيار للبائع او لهما قاله شيخنا ح ل ولو
مع بائع الغاية للرد والمراد بقوله لم يقبض اى قبضا مصححا للتصرف
فهو لم يقبض اصلا او قبض قبضا ناقلا للضمان فقط كما سيأتى
فى قوله وشرط فى قبض ما بيع مقدرا الخ ففرق بين القبض هنا
والقبض فى قوله المبيع قبل قبضه من ضمان بائع اذ المدار فى ذاك
على مطلق الاستيلاء من المشترى ولو بدون تقدير فيما بيع مقدرا
قوله فيما لم يقبض وان اذن البائع وقبض الثمن ع ش قوله
وضمن بعقد وهو الذى يضمن بالمقابل قوله معينات واما اذا
كانت فى الذمة ففيه تفصيل يأتى فى الاستبدال وهو انها اذا
كانت ثمنا او صداقا صح اخذ غيرهما عنهما والا فلا اه وهكذا
يصدق عليه انه تصرف قبل القبض فى الثمن والصداق شيخنا
اى فى صف المبيع بالمعين ليس قيدا لانه لا يصح الاستبدال عنه
مطلقا كما يأتى قوله اذا لم يكن بعين المقابل بان كان بغير جنس الثمن
او بزيادة او نقص او تفاوت صفة وقوله او كان فى الذمة عطف
على تلف اى او لم يتلف لكن كان فى الذمة والا بان كان بعين
المقابل او بمثله ان تلف او بمثله اذا كان فى الذمة فهو فى هذه
الصور اقالة ح ل قوله او كان فى الذمة صورة ذلك انه يشترى
المشترى عبدا مثلا بدينار مثلا فى ذمته ثم يبيعه للبائع قبل القبض
بدينار فى ذمة البائع او يكون المشترى اقبض البائع دينارا عما فى
ذمة البائع ذمته ثم يبيعه العبد بدينار فى ذمة البائع او معين غير
الذى دفعه له ولو مع وجود الذى دفعه له وعلى كل الصور ثم يقال

انه باعه بمثل المقابل والمقابل فى الذمة شيخنا قوله منه اى من كل من المشترى
او البائع مثلا قوله اذا رهن بالمقابل اى عليه وقوله وكان له اى لكل قوله
والا بان كان بغير المقابل له او به ولم يكن له حق الحبس جاز على الاصح
ومما يصدق فانه كلامه صحة رهنه على غير المقابل مع كونه له حق الحبس
هذا والمعتمد عدم صحة الرهن مطلقا اى سواء كان بعين المقابل او
بغيره وسواء كان له حق الحبس ام لا لضعف الملك فليس مراد الم
المنصوص ما نص عليه الشافعى بل هو بحث للاذرعى والسبكى وضابط
كونه له حق الحبس ان يكون الثمن حالا ولم يقبضه كلا او بعضا قوله
ويصح تصرفه فيه اى فيما لم يقبض بنحو اعتاق هذه صور ثمانية
مستثناة مما قبلها ويصير قابضا فى ثلاثة منها وهى الاعتاق والا
والايلاد والوقف ولا يصير قابضا فى الباقى قوله كايلاد مثال لنحو
العتق وقوله وتزويج هو وما قبله مثال لنحو الوصية وقوله ووقف
مثال لنحو الاعتاق كما قاله الشوبرى وعبارة ع ش قوله كايلاد وتدبير
هو من نحو الوصية لكونه تعليقا للعتق على الموت فاشبه الوصية لكونه
تعلق بالموت بشرط القبول قوله ووقف اى سواء كان على معين او لا
ع ش قوله وقسمة اى قسمة افراز او تعديل اى لان الرضا غير معتبر
فيهما وان لم يعتبر الرضا فان لا يعتبر القبض كالشفعة ح ل وعبارة
ح ل قوله وقسمة اى قسمة افراز او تعديل لا رد لانها بيع ولا يدخلها
الاجبار بخلاف التعديل يدخلها الاجبار فكانها ليست بيعا قوله واباحة
طعام للفقراء ليس بقيد وانظر هل الطعام قيد ام لا قوله اشتراه جزافا
اى ليتاتى عدم القبض اما لو اشتراه مكيلا فلا بد لصحة اباحته من
كيله وقبضه ثم الروض قوله ويكون به اى بالاعتاق المشترى قابضا
وانظر هل يترتب على كونه قابضا او غير قابض فائدة لان الغرض
انه خرج عن ملكه شيخنا قوله وفى معناه اى العتق البعض اى فى
الصحة لا فى القبض بدليل قوله لكن الخ والجامع كون كل تصرفا
لغير مالك وقوله لكن الخ مقتضى كونه غير قابض بالمذكورات
انه اذا تلف او تلف البائع انفسخ البيع والتصرف المذكور

لكن

لكن لا يكون قابضا فان تلف كان من ضمان البائع قوله بالوصية
اى ويكون قابضا فيما عدا ذلك كالايلاد والاعتاق ح ل قوله
ولا بالتدبير لعله ما لم يمت المشترى لانه يعتق حينئذ فيكون قابضا
شوبرى قوله ولا بالعتق اى غير الرد قوله ان لم يقبضوه اى الفقراء
واما ما عدا ذلك فلا بد فيه من قبض المشترى او من يقوم مقامه مه
عند موته ح ل قوله ولا يجوز اعتاقه تقييد لصحة الاعتاق
بكونه على غير مال وبعدم كونه عن كفارة الغير فقوله ولا
يجوز اعتاقه على مال اى لانه بيع ولا عن كفارة الغير لانه هبة مراد
والا الهبة الضمنية كما لو قال له اعتق عبدك عنى ولم يذكر عوضا
فاعله به كما قاله ع ش والمراد بقوله على مال اى من غير العبد والا
فهو عقد عتاقة فيصح لانه يقع مجانا قوله ولم يذكروا الذلك اى للتصرف
الذى يصح قبل القبض والذى لا يصح قبله قاعدة ولذلك احتاج الم
الى تعداد الامثلة فى قوله كايلاد الخ قوله وله تصرف فيما له الخ هذا
مفهوم قوله وضمن بعقد يخرج به ما اذا لم يضمن اصلا او ضمن بغير
عقد كما ذكره الشوبرى وقوله فى ماله بالاضافة لانه بلفظ الموصول
يشمل الاختصاص وهو لا يصح بيعه فلا يتعين قراءته بفتح اللام اذ
لا فائدة ترجحه على الاضافة كما فى ع ش قوله كوديعة ومثله غلة وقف
وغنيمة فلاحد المستحقين او الغانمين بيع حصته قبل افرازها قاله
شيخنا بخلاف حصته من بيت المال فلا يصح بيعها قبل افرازها
ورؤيتها والتفى بعضا منها تجد بالافراز فقط ولو مع غيره قال
قوله كان المورث التصرف فيه بان كان غير مرهون قوله وباق بيده ولية
بعد رشده او كان مضمونا لكن لا ضمان عقد بل ضمان يد فقوله وما
وما ماخوذ بسوم عطف على وديعة لان الوديعة مثال لما انتفى فيه
الضمان بالكلية وهذا مثال لما اذا انتفى فيه ضمان العقد لان
الماخوذ بالسوم مضمون ضمان يد ان اخذه ليشتريه كله
فان اخذه ليشترى نصفه مثلا ضمن نصفه لان النصف الاخر
فى يده امانة ح ل اى لانه قوله مما لا يضمن بعقد صادق بان لا

يكون مضمونا اصلا او يكون مضمونا ضمان يد فمثل للاول بقوله كوديعة
وقراض ومرهون وللثانى بالماخوذ بالسوم والمعار وضمان اليد هو ضمانها
بالقيمة فى المتقوم والمثل فى المثلى والمعتمد ان الماخوذ بالسوم يضمن
بقيمته يوم التلف وان كان مثليا كالمعار شوبرى قوله بعد رشده اى
او بعد افاقته قوله غير بزوال الحجر لشمله ما ياتى قوله ايعجم بضم الياء من اعجب
قال تعالى يعجب الزراع واما الثلاثى فهو لازم قال تعالى وان تعجب
فعجب قولهم فيتعدى بمن فيقال عجبت من كذا فقول البرماوى انه بفتح
الياء من عجب غير ظاهر لان عجب الثلاثى لازم والذى فى الم متعد فالصواب
ان يكون بضمها من الرباعى وفى المصباح والمختار ما نصه وعجب من الشى
عجبا مثل تعب الى ان قال واعجبنى حسنه قوله ومملوك اى للبائع
بسبب فسخ البيع قوله وحمله فى المملوك بفسخ اى اى فسخ كان سوا
كان بيعا او اجارة او صداقا او غيرها ع ش ولو اكترى صباغا او
قصارا الخ هذه واردة على قوله وله تصرف فيما له بيد غيره مما لا يضمن
بعقد لعقد قد يقال لا يضمن اصلا او يضمن ضمان يد فهو مستثنى من الاول
كما قاله زى فكان الاولى ان يقول نعم لو اكترى الخ قوله وسلمه اى بعد ان
الكلام مما الكلام فيه وهو تصرفه فيما له بيد غيره والافلس قيدا كما
نبه عليه المص فى شرح الروض فيمتنع عليه التصرف وان لم يسلمه له وفى
عبارة شيخنا هنا خلافه فليراجع ح ل قوله قبل العمل اى لتعلق حق
الاجير بها لان الاجارة لازمة من الطرفين وقوله وكذا بعده ان لم يكن
سلم الاجرة لاستحقاقه حبسها على الاجرة فكانه مرهون عنده بها
شرعا قوله وصح استبدال فيشترط ان يكون الاستبدال بايجاب وقبول
والا فلا يملك ما ياخذه قاله السبكى وهو ظ وبحث الاذرعى الصحة بناء
على صحة المعاطاة سم قوله ولو فى صلح وصورته ان يقول صالحتك من
الدينار الذى ادعيه عليك بدرهم وهذا هو المناسب لقوله ولو فى صلح
اى ولو كان الاستبدال بواسطة صلح واما تصوير العزيزى بقوله
وصورته ان يصالحه من الثوب الذى عليه بالعدم ليستبدل عن الالفين
شيا فلا يظهر الا اذا كان التعميم فى الدين بان يكون المعنى وصح استبدال

عن

عن دين ولو فى صلح اى ولو كان الدين ثبت بواسطة صلح قوله عن
دين اى غير ربوى وغير راس مال السلم على المعتمد فالقيود ثلاثة
وقوله بغير دين رابع قوله غير مثمن وكذا كل ما يجب تسليمه فى المجلس
كراس مال السلم والربوى اى الذى بيع بمثله كما فى شرح الروض وكاجرة
الاجارة التى فى الذمة كما قدم شيخنا قوله بغير دين اى سابق على
الاستبدال والا فلو صالحه بدين يحدث الخ فصحيح شوبرى كما فى الد
قال بعضهم لكن بعد لزوم العقد فلا يجوز فى زمن خياره قال فى الحاشية
وانما يتجه اذا كان الخيار لهما بخلاف ما اذا كان للمشترى فان البائع يملك
الثمن فى المائة من جواز استبداله عنه شوبرى قوله لخبر ابن عمر هذا دليل
لجواز الاستبدال عن دين هو ثمن وقوله ليس بينكما شى اى من عقد الاستبدال
ح ل قوله والثمن النقد الخ منه يوخذ انه لو باع دينارا بفلوس معلومة فى
الذمة اذ لا فرق ومقتضى هذا انه لو قال اسلمت اليك هذا العبد فى عشرة
دراهم فى ذمتك صح الاعتياض عنها لانها ثمن مع انها مسلم فيها وفى كلام الخ
الولى العراقى شرح الروض وقد يلتزم عدم صحة الاستبدال عن ذلك ويجعل
مع قولهم يصح الاستبدال عن الثمن على الغالب ه وحيث لم يعقد بلفظ
السلم ولم يحتاج للفرق بين الثمن والمثمن لان الثانى لا يصح الاعتياض
عنه مطلقا ح ل قوله كالمسلم فيه اى ولو كان المسلم فيه نقدا كان اسلم عبدا
فى نقد فيمتنع الاستبدال عن النقد على المعتمد فى شرح الروض وغيره مع
انه ثمن لان النقد فى الحقيقة مسلم فيه فقولهم يصح الاستبدال عن الثمن
جرى على الغالب اى ما لم يكن مسلما فيه وكالمسلم فيه المبيع فى الذمة اذا عقد
عليه بغير لفظ السلم كان عقد عليه بلفظ البيع شوبرى وهذا على غير
طريقة الشيخ اما على طريقته فالمبيع فى الذمة مسلم فيه وان عقد بلفظ
البيع نظرا للمعنى كما سياتى ومفهوم قوله كثمن فى الذمة ان الثمن المعين
لا يصح الاستبدال عنه مع عموم التعليل الاتى وهو قوله الاتى ولان الثمن
نعتقد ماليته وعموم حديث ابن عمر المتقدم وهو قوله كنت ابيع الابل
بالدنانير واخذ مكانها الدراهم المعين ولما فى الذمة فالظاهر ان قوله
فى الذمة ليس قيدا ويدل عليه عدم ذكره محترزه ويويد هذا التعميم

امتنع الاعتياض عنها لان الدينار هو الثمن والفلوس هو المثمن ومثله العلو الاسم والعبيد اذا كانت معروفة فى الاعتداد لا فرق

مانقل عن الوصف من ان الثمن الذى يصح الاستبدال عنه هو الذى
يشترط قبضه فى المجلس وهو شامل للثمن المعين فلعل ذكر الذمة
بيان لما ثبت فيها من اشتراط الثمن فليتامل ه كاتبه ط ق وهذا ايضا فيه
قول الش سابقا كمبيع وثمن وصداق معينات والظاهر ان قوله فى الذمة
قيد معتبر فالمعين لا يجوز الاستبدال عنه لانه يصدق عليه انه تصرف
فيه قبل قبضه لانه باعه بالذى قبضه بدله وحديث ابن عمر خاص بما فى
الذمة قوله بما لا يتضمن اقالة بان كان بغير جنس راس مال السلم او بزيادة
عليه او نقص كان اسلم اليه قرشا على اردب قمح فى ذمته ثم اراد ان يستبدل
الاردب باردب فول مثلا وانه لا يصح اما لو استبدل بالمقابل وهو
القرش فانه يصح لو بنقصه ويصح القرش دينا على المسلم اليه فيصح
الاستبدال عنه قوله فانه معرض بانقطاعه والحيلة فى ذلك ان يتقايلا
بتفاسخا عقد السلم ليصير راس المال دينا فى ذمته ثم يستبدل عنه
بشرطه الآتى اى هنا فى المتن وحل التفاسخ عند موجبه كانقطاع
المسلم فيه لانه لازم لا يجوز فسخه الا بالسبب الى بزيادة قوله للانفساخ
اى على القول الثانى والاصح انه لا ينفسخ بالانقطاع بل يخير المسلم
قال ح ل فقوله او الفسخ هو المعتمد يعنى انه اذا انقطع المسلم فيه فى
وقت الحلول قيل ينفسخ السلم وقيل يثبت للمسلم الخيار بين الفسخ
والاجازة وهو المعتمد ه بخلاف الثمن المذكور لان المقصود منه
المالية ه شوبرى قوله ونحوه اى من دين القرض ودين الاتلاف ودين
الاجرة وكل مضمون ضمان يعتمد ح ل وعل منع الاستبدال فى السلم فيه
مالم يقبضه شخص اما لو ضمنه شخص فان للمسلم ان يعتاض عنه من
الضامن وهذه نقلها م ر فى شرح عن والده وانما صح فيما ذكر لانه فى كفيته
اعتياض عن دين الضامن لا عن دين المسلم فيه كما قرره شيخنا العزيزى قوله
كبيعه الضمير راجع للدين المقيد بكونه غير مثمن وبكونه بغير دين ه
فاشتراط كونه بغير دين فى هذه المسئلة مستفاد من المتن فكان على
الش تقديم قوله بغير دين على قول المتن قوله لمن هو عليه حتى يكون من
تمام تفسير الضمير فكان يقول كبيعه اى الدين غير المثمن اى فالضمير

راجع للدين المستبدل عنه بقيده والكاف للتنظير فى الحكم لا للقياس
لان هذا مقيس على الاول لورود النص فيه كما ذكره الش بقوله كبيعه
لمن هو عليه قوله بغير دين اى بما يصدق على الاستبدال والا فلو باعه
بدين منشأ وقت العقد فصحيح س ل قوله لعجزه عن تسليمه لان ما فى الذمة
غير مقدور على تسليمه لانه غير معين وما عين ليس عين ما فيها وجوابه ان
الشرط قدرة المشترى على التسلم وهو حاصل بالقبض فى المجلس المشروط
بصحة ذلك قوله ويشترطان فى بيع الدين لغير من هو عليه كون المديون
مليئا اى موسرا من الملاءة وهى السعة وقوله مقرا اى او عليه بينة
وقوله مستقرا اى مأمونا من سقوطه خرج به الاجرة قبل تمام المدة فانها
ليست مستقرة فلا يجوز بيعها ونجوم الكتابة قوله كما لو تعاقدا فى الذمة اى
فى بيع الدين لمن هو عليه اى استبدلا لا فى الذمة كان قال استبدلت عن
الدراهم التى لى فى ذمتك دينارا فى ذمتك ويقبضه فى المجلس ونحوه فى بيعه
لغير من هو عليه ايضا كان باع لعمرو مائة له على زيد بمائة له فى ذمة عمرو
لان مثال المتن شامل لهذه تامل قوله ويشترط فى غيرهما اى فى غير
المعتمد انه فى بيع الدين لغير من هو عليه يشترط القبض فى المجلس اى سواء
اتحدا فى علة الربا ام لا واما فى الاستبدال عن الدين ان اتحدا فى علة
الربا اشترط القبض فى المجلس والا اشترط التعيين فقط وان لم يقبض
فيه شيخنا وانظر الفرق بينهما قوله يكفى لذلك اى التعيين فى الاول
والقبض فى الثانى قوله لا قبضه فهو خاص بالنسبة لبيع الدين لغير من هو
عليه قوله كما لو باع ثوبا اى قبضا اسا على ما لو باع له وقال الاسنوى وظاهره
يكون فيه لعمرو ما فى الذمة لا يتعين الا بالقبض محمول على ما بعد اللزوم اما
قبله فيتعين بالرضا به ح ل قوله فى الذمة راجع لكل من الثوب والدراهم
لانه انسب بالمقام وقوله لا يشترط قبض الثوب اى ولا الدراهم بل الشرط
تعيين كل منهما فى المجلس ان كان من قبيل بيع الدين لغير من هو عليه
وتعيين الدراهم فقط ان كان من قبيل الاستبدال كما قرره شيخنا قوله
واطلاق الشيخين المعتمد اطلاق الشيخين ولا فرق بين المتفقين فى
علة الربا وغيرهما والحاصل انه لا بد فى قول الشيخين اما لو باع عبد

زيد بمائة له على عمرو هذه وعبارة حل المعتمد انه لا فرق وينبغي هذا
العموم قول الشيخين في التمثيل لهذا بان ابتاع اي اشترى عبد زيد بمائة
له على عمرو وحيث انه لا منافاة ه قرونه قوله وخرج بغير دين الخ هذا مفهوم
القيد الثاني المصرح به اولا بقوله بغيرين وثانيا بقوله لم كبيعه اذ
الضمير راجع للدين المستبدل عنه بتقييده الكونه غير مثمن وكونه بغير
دين واما مفهوم الاول فصرح به في الاول بقوله اما الدين المثمن فسكت
عنه في الثاني كما افاده شيخنا قوله فيما ذكراي في بيع الدين لمن هو عليه
ولغير من هو عليه حل قوله الدين اي الثابت الخ اي يشترط في المستبدل به
ان يكون غير دين ثابت قبل عقد الاستبدال بان يكون عينا او يكون دينا
منشأ بان قال له استبدلت عن العشرة ريالا التي في ذمتك خمسة دنانير
في ذمتك لكن بشرط ان يقبضها في المجلس لاتفاقهما في علة الربا ه شيخنا
قوله كان استبدل عن دينه كان كان لزيد على بكر عشرة دراهم ولبكر عليه دينار
فلا يصح ان يستبدل احدهما عن دينه دين الاخر وقوله على ثالث كان كان لزيد
دينار على بكر ولعمرو عليه دراهم فلا يصح ان يبيع احدهما ديناره بدراهم
الاخر مع كونهما في الذمة من غير قبض كما قرره شيخنا قوله الكالي هو بالهمز
كما سيعلم من شراح الحديث ه فتح الباري على البخاري وهو من الكلاءة وهي
الحفظ ولا شك ان الدين محفوظ فكيف اطلق عليه اسم الفاعل والقياس
اسم المفعول وجوابه انه متاول ومن جملة ما قيل في تاويله انه استعمل
الاول في موضع الثاني مجازا كقوله تعالى من ماء دافق اي مدفوق ولا عاصم
اليوم من امر الله اي لا معصوم شوبري قوله وفسر بيع الدين بالدين الخ
هذا التفسير ذكره الفقهاء اخذا من الرواية الاخرى والذي في النهاية
وغيره ان الكالئ بالكالئ هو النسيئة بالنسيئة اي المؤجل ح م ر قوله وقبض
غير منقول هذا بيان لحقيقة القبض المترتب عليه ضمان البائع قبله
والمشتري بعده المذكور اول الترجمة بقوله المبيع قبل قبضه الخ فهو جواب
سؤال كانه قيل له ما القبض فبينه بقوله وقبض الخ وحاصل اطراف
هذه المسئلة ان المبيع اما منقول او غيره وكل اما حاضر في مجلس العقد
او غائب عنه وكل اما بيد المشتري او غيره وكل اما مشغول او غير مشغول

والمشغول

والمشغول اما بامتعة المشتري او البائع او الاجنبي او مشتركة اما بين
اثنين منهم او بين الثلاثة والمراد بامتعة المشتري ما لم يد عليها
وحده ولو بوديعة وان كانت للبائع او للاجنبي وكذا البقية والمراد
قبض غير منقول حاضر محل العقد وليس بيد المشتري كما يعلم ذلك من
قوله الاتي فان كان المبيع حاضرا الخ حل اه مع قوله وشرط في غائب
والمراد بغير المنقول ما لا يمكن نقله بحاله الذي هو عليها حالة البيع
فلا ينافي ان الثمرة منقولة ع ش قوله وضياع بكسر الضاد جمع ضيعة
وهي القرية الصغيرة فعطفها على ما قبلها مغاير لان القرية اسم للارض
والبناء قوله وشجر وان بيع بشرط القطع م ر وحل قوله قبل اوان الجذاذ ولذا
بعده على المعتمد كما صرحوا به في مسئلة العرايا حيث اكتفوا فيها بالتخلية
والبيع واقع بعد اوان الجذاذ ه ح ل والجذاذ بفتح الجيم وكسرها مع اعجام
الذالين واهمالهما ففيه اربع لغات قوله اعم وجه العموم شموله لغير النخل
من الشجر والثمرة المبيعة على الشجر فان العقار على ما في المختار الارض
والضياع والنخل لكنه في بابه العين السبعة العقار ثم قال قلت قال
الازهري الضيعة عند الحاضرة النخل والكرم والارض والعرب لا تعرف
الضيعة الا الحرفة والصناعة وعليه فوجه العموم شموله للثمرة ه ع ش
اه والعقار لا يشملها لكن في كلام بعضهم ما يفيد ان العقار يشمل الثمر
عند الفقهاء فهو حقيقة عرفية وعليه فلا اعمية ح ل قوله بان يمكنه
اي بلفظ يدل عليها كخليت بينك وبينه او ما يقوم مقام اللفظ
كالكتابة والاشارة ومحل اشتراط ذلك كما هو ظاهر ان كان للبائع حق
الحبس اما اذا لم يكن له فسياتي انه يستقل المشتري بقبضه فلا يحتاج
الى لفظ ه شوبري قوله ويسلمه المفتاح اي ان كان مغلقا وكان
المفتاح موجودا ولو اشتملت الدار على اماكن بها مفاتيح فلا بد من
تسليم تلك المفاتيح وان كانت تلك الاماكن صغيرة كالخزائن الخشب
ه ح ل والمراد بالمفتاح الجنس ولو قال له البائع تسلمه واستعمل لنفسه مفتاحا
فينبغي ان يستغني بذلك عن تسليم المفتاح ه سم ومع ذلك يتبع في العقد
المفتاح بما يقابله من الثمن ويثبت للمشتري الخيار بتلفه في يد البائع

وان كانت قيمة المفتاح تافهة ع ش على م ر والمراد تسليم المفتاح مع
عدم مانع شرعى كشغل الدار بامتعة غير المشترى او حسى ككونها فى
يد غاصب والمراد ايضا بالمفتاح مفتاح غلق مثبت بخلاف مفتاح
القفل كما قاله ع ش قوله من متاع غيره ولو اشترى الامتعة مع الدار
فلا بد فى قبضها من نقلها ويتسامح فى بقاء الامتعة الحقيرة كحصير لا
كمصحف صغير الجرم كثير القيمة فى ظرف صغير ويفرق بينه وبين الحصير
بانه لعلوه يقصد حفظه فى الدار واحرازه بها فتعد مشغولة و لا
كذلك الحقير هـ س ل وفصل بعضهم فقال ان اشتراها مع الدار او
بعد شراء الدار اشترط التفريغ وان اشتراها قبل شراء الدار لم يشترط التفريغ
قوله نظر اللعرف اى كالاحياء والحرز قوله لعدم ضبطه علة للعلة وصريح ما ذكر
ان العرف موخر عن اللغة والذى فى جمع الجوامع خلافه وهو تقديم العرف
على اللغة للمخالفة وقد يقال ان ذاك فى الالفاظ الموضوعة لمعان
اى فيتقدم المعنى الشرعى فان تعذر حمل على المعنى العرفى فان تعذر حمل
على المعنى اللغوى وهذا فى المراد من اللفظ الذى لم يوضع لمعنى وانما فهم
معناه من الاستعمال بقرائن الاحوال ع ش قوله فما سوى المحل مقبوض
ظاهره وان كانت الامتعة فى جانب من المحل وهو واضح ان اغلق عليها
باب البيت والا فينبغى حصول القبض بما عدا الموضع الحاوى للامتعة
عرفا ع ش على م ر قوله اولى من تعبيره اما اولا فلان قوله امتعة جمع
فيوهم انه لا يشترط التفريغ من متاع واحد وليس كذلك ثم لا يشترط
التفريغ من متاع قليل القيمة كجرة مكسورة واما ثانيا فلان كلامه يوهم
انه لا يشترط التفريغ من متاع الاجنبى وليس كذلك بل ولو كان مشتركا
بين المشترى وغيره فلا بد من التفريغ كما عرف شيخنا قوله وقبض منقول
اى حاضر محل القبض لعقد وليس بيد المشترى كما يعلم من قوله الاتى
فان كان المبيع حاضرا الخ قوله من سفينة اى صغيرة او كبيرة فى البحر
اما كبيرة فى البر لا تنقل عادة فقبضها بالتخلية والتفريغ من متاع
غيره نظير العقار وقال م ر اذا كانت لا تنجر بالجر فهى كالعقار سواء كانت
فى البر او البحر والا بان كانت تنجر بجره ولو بمعاونة غيره على العادة

نحو المنقول

نحو المنقول ولا يشترط ان تكون تجرجره وحده بدليل ان الحمل الثقيل
الذى لا يقدر وحده على نقله ويحتاج الى معاونة غيره فيه منقول
الذى يتوقف قبضه على نقله ولا يشترط ايضا ان تجرجره مع الخلق
الكثير والا فكل سفينة يمكن جرها مع الخلق الكثير اهـ م قوله بنقله
فاذا نقله المشترى لما يختص به البائع من غير اذنه حصل القبض الناقل
للضمان لا المفيد للتصرف وكذا لو نقله باذنه لكن لم يعين جهة القبض فان
نقله باذنه فى النقل للقبض حصل القبض المفيد للتصرف سواء كان
المكان الذى نقل اليه يختص به البائع او لا لكنه ان كان للبائع صار
المشترى غاصبا له اذا لم ياذن فى النقل اليه مع صحة القبض المفيد للتصرف
فمحل تفصيل المتن بقوله لما لا يختص الخ انما هو فى كون المشترى غير غاصب
وكونه مستعيرا فقول الش فى النقل للقبض كان عليه ان يقول اليه اذ هو
محل التفصيل كما اشار له بعد بقوله الذى اذن فى النقل اليه قوله بنقله اى
بنقل المشترى له ولو بنائبه وان اشترى حيزه بعده او اشتراه مع
الغير صفقة واحدة ما لم يكن تابعا غير مقصود كالبئر الموجود حال شراء البائر
وكنقل الحيوان امره بالانتقال مع انتقاله ولا يكفى ركوبه واتخذ ولا
استخدام الرقيق والجلوس على الفراش المبيع ثم يبرأ بذلك البائع
من ضمانه لما علمت من ان المدار فى ابراء البائع من الضمان على استيلاء
المشترى بوجه ما حل قوله ايضا بنقله ان الى محل اخر ولا يكفى اخذه ومشيه
به ولو مدة طويلة كما قاله م ر وبحث فيه ع ش وقال يكفى مشيه به
لانه يعد نقلا له هـ قوله المشحونة بالامتعة اى الغير الحقيرة كحصيرة وجلو
ماعون اى فلا يشترط تفريغها منه ومثل السفينة فى ذلك كل ما يعد
ظرفا فى العادة فظهر الحيوان لا يعد ظرفا عادة فلا يشترط القاء ما على
ظهره ومن الامتعة الات السفينة حل قوله نظر الامر قدم الدليل
العقلى على النقلى لعمومه ولكونه يدل على النقل والتفريغ والحديث
يدل على الاول فقط قوله وروى الشيخان الحديث فيه ذكر الطعام وهو منقول
ويقاس عليه كل منقول كما قاله الش وكونه جزافا ليس قيدا بل هو لبيان
الواقع او قيد للاكتفا بقبضه من غير تقدير ويقاس على منع بيعه حراه

بقية التصرفات وكان حق الشارح ان يذكر ذلك كما عبر به الجلال المحلي في شرح الاصل
لما يختص بائع به يقتضي انه لو نقله الى مشترك بين البائع وغيره
حصل القبض ولو بغير اذن قاله الاسنوي وفيه نظر والمعتمد انه لا يحصل
القبض بالنقل اليه كما هو قضية النظر ز ي اي فلا بد من الاذن فيه ايضا
مع النقل سم ز ي فالاولى ان يقول لما ليس للبائع فيه حق اعم خاص فلا
يرد الشارع والمسجد ونحوهما لان حقه فيهما عام ولا يحتاج الى اذن
او دار للمشتري اي او لغيره ولو لم يظن رضاه م ر بالمعنى وان حرم او يجهل
به ولو بنحو اجارة ووصية وعارية فان قلت يشكل على هذا قولهم
ان المستعير لا يعير مع ما ياتي انه بالاذن معير للبقعة قلت لا اشكال
لما ياتي ان له انابة من يستوفي حقه له المنفعة لان الانتفاع راجع اليه
وما هنا من هذا لان النقل للقبض انتفاع يعود للبائع ببراءته عن الضمان
فكانه اذن فيه ولم يكن محض اعارة حتى يمتنع وح تسميته في هذه معيرا
باعتبار الصورة لا الحقيقة ه ز ي قال ع ش وقضيته انها لو تلفت
البقعة تحت يد المشتري لم يضمن وهو ظ لما ذكره من انه في الحقيقة نائب
في استيفاء المنفعة عن المعير لمستعير في النقل للقبض فلا بد من
ذلك وان لم يكن له حق الحبس فيقول اذنت لك في النقل للقبض
لان يده عليه حسية ح ل ولا بد ان يقول اذنت لك في النقل للقبض
اليه اي الى المحل المختص به كما يدل عليه قوله فيكون معيرا له اي للحيز
الذي اذن في النقل اليه وان لم ياذن الا في النقل بان قال اذنت
لك في نقله او نقله لا للقبض ع ش لم يحصل القبض اي ان كان
له حق الحبس قاله السبكي وغيره وضعف ز ي كلام السبكي واعتمد
التعميم اي سواء كان له حق الحبس ام لا ايضا لم يحصل القبض المفيد
للتصرف الخ لان يد البائع على حيزه فتكون يده على المبيع الذي فيه
ايضا ح ل وان حصل الضمان اليد وكذا ضمان العقد فينبني على
الاول انه لو تلف ثم عند المشتري ثم خرج مستحقا فان المالك يطالب
المشتري وهو يرجع على البائع بما يغرمه من بدله وفي رجوعه على
البائع مع تلفه عنده نظر لانه من ضمانه ويتبين انه لا عقد فيرجع

بثمنه

بثمنه على البائع ان كان قبضه والا سقط عنه وينبني على الثاني
انه لو تلف عند المشتري بل او عند البائع فيما لو رجعه المشتري له
للتوثق به ان كان له حق الحبس فان العقد لا ينفسخ ولا يسقط
الثمن عن المشتري لان هذا القبض لا في نقل الضمان عن البائع
وعبارة س ل قوله وان حصل لضمان اليد الخ فلو خرج مستحقا بعد
تلفه غرم بدله لمستحقه ويرجع به على البائع ولا يستقر عليه الثمن
لو تلف وكان غير مستحق بل ينفسخ البيع لان يد البائع عليه الى
الان وهو يدل على انه ضمان يد فقط قوله ولا يكون معيرا للحيز الخ
لان اذنه في مجرد النقل لا يقتضي رفع يده عن الحيز فيده على المبيع
حسية ح ل فكانه نائب عن البائع في النقل بخلاف ما اذا اذن له في
النقل اليه لاجل القبض ونقل فقد ارتفعت يده عن المبيع فيكون
معيرا لمحله وعبارة ح ل قوله ولا يكون معيرا للحيز اي بل يكون
المشتري غاصبا له ولمحله اذا اذن له في النقل ولم يقل في حيزي الخاص
ي واما اذا اذن له في النقل لحيزه الخاص به ولم يكن اذنه في النقل
اليه لاجل القبض فلا يكون غاصبا ولا يكون البائع معيرا له لان
يده على المبيع من مكانه الى مكانه الاخر تامل قوله في حيز يختص
البائع به ومحله انه وضع ذلك المملوك له والمعار في ذلك الحيز
باذن البائع ه ز ي قوله في قولي ما لا يختص بان تعذر ما يسمى قوله وان
كان المنقول خفيفا تقييد لقول المص بنقله بما اذا كان المبيع
ثقيلا قوله ووضع المبيع اي الخفيف وقوله بين يدي المشتري اي
بحيث يتناوله بيده وان يكون اقرب الى المشتري منه الى البائع قوله
بين يدي المشتري ليس قيدا بل وكذا عن يمينه او يساره او خلفه
حيث سهل تناوله فالمراد بكونه بين يديه ان يكون في مكان يلاحظ
قوله فنص ان القابض غير بالذم لانه يلزم من الاقباض القبض قوله
لم يضمنه اي ما لم يضع يده عليه ويستولي عليه والا فيضمنه كما في ح ل
وقوله لم يضمنه اي ضمان يد ونحوه واما ضمان العقد فيضمنه بهذا
الوضع حيث لم يخرج مستحقا بمعنى انه لو تلف لم ينفسخ ويستقر

عليه الثمن بغير اذنه باجرة وكذ بغير اذنه ع على الراجح خلافا للش فرع لو تمكن
اى وتلف لم يضمنه اى لم يطالب ببدله لانه لم يضع يده عليه وضمان
اليد لا بد فيه من وضعها حقيقة م ر ش م ر وقبض الجزء الشائع
عبارة م ر في ش ولو باع حصته من مشترك لم يجز له الاذن في قبض
الا باذن شريكه والا فالحاكم فان اقبضه البائع بلا اذنه صار طريقا
في الضمان والقرار فيه على المشتري عالما بالحال او جاهلا لحصول
التلف عنده وان حصل بعضهم ضمان البائع بحالة الجهل لان يد البائع
في اصلها يد ضمان ولم يوثر الجهل فيها هـ بحروفه واذن الشريك شرط
في حل القبض في المنقول لا في العقار لان اليد على المنقول حسية
وعلى العقار حكمية هـ ع ش وقال سم اذن الشريك شرط في صحة القبض
وضعفه شيخنا والمعتمد عند م ر انه شرط في حل قبض المنقول لا في
صحته والزائد امانة اى ان كان الباقى للبائع او لغيره واذن له
في القبض وشرطه اى بيد المشتري بقرينة ما سيأتي من الاستقرار
ع ش عن محل العقد اى مجلسه وان كان بالبلد ع ش مع اذن البائع
في القبض بان يقول اذنت لك في قبضه او تسلمه وانظر ما الحكمة في
تنبيه الش على هذا القيد في بعض الصور دون بعض مع ان جميع
صور الباب على حد سوا في هذا التقييد كما قرره شيخنا مضى
زمن وابتداؤه من العقد ان لم يكن للبائع حق الحبس والا فمن
حين الاذن شيخنا والتفريغ فيه تسمح لان ظاهره ان المراد
انه يشترط في هذه الحالة تقدير التفريغ وليس بواضح لانه ان
كان مشغولا بامتعة المشتري لم يشترط تفريغ لا حقيقة ولا تقديرا
وان كان فارغا فلا معنى لتقدير التفريغ مع عدم تصوره وان
كان مشغولا بامتعة غير المشتري فلا بد من التفريغ بالفعل
فليتامل سم وس ل واجاب شيخنا بان هذا الاشكال لا يتوجه
على كلام المؤلف الا عند جعل التفريغ معطوفا على المضى الواقع
في كلام الش فان جعل معطوفا على مضى الواقع في المتن وقيد
بكونه مشغولا بامتعة غير المشتري فلا اشكال في كلامه وبذلك

الاشكال

الاشكال ايضا عند جعله منصوبا على كونه مفعولا معه ولان الاولى للش
تقديم قوله في غيره على قوله والتفريغ لما علمت ان التفريغ شرط في
كل من المنقول وغيره واجيب بانه جرى على الغالب من ان التفريغ
لا يكون في المنقول قوله لان الحضور اى حضور المبيع الى محل العقد
ليقبض فيه وقوله فلما اسقطناه اى الحضور لمعنى وهو المشقة
في الزمن اى في اعتباره قوله بقى اعتبار الزمن ويترتب على ذلك انه
اذا تلف قبل مضى الزمن يكون من ضمان البائع او بعده يكون من
ضمان المشتري برماوى قوله اشترط نقله او تخليته اى مع التفريغ
ايضا والمعنى انه لا يكتفي بمضى زمن امكان النقل فقط بل لا بد مع
ذلك من النقل بالفعل كان يوجد النقل في الزمن الذي حصل بعد
امكان الوصول اليه وليس المراد انه لا بد من زمن بعد زمن امكان
الوصول يوجد فيه النقل بالفعل فيكون الحاصل بعد امكان الوصول
زمانين احدهما يمكن فيه النقل والاخر يوجد فيه لان اعتبار مثل ذلك
لا معنى له ع ش وكان عليه ان يقول اشترط نقله او تخليته وتفريغه
قوله ايضا اى كما يشترط ذلك في الحاضر قوله وتعبيري بما ذكر اى بمضى
زمن يمكن فيه قبضه وقوله اولى وجه الاولوية ان ما في الاصل
يوهم ان مجرد الوصول كاف ع ش قوله فان كان المبيع حاضرا هذا
تقييد لما تقدم في المتن من قوله وقبض غير منقول وقبض منقول
الخ اى محل ما تقدم اذا كان حاضرا بمحل العقد وليس بيد المشتري
كما نبه عليه ح ل وقال ع ش انه مفهوم قوله في غائب وهو غير
ظ قوله ولا امتعة فيه لغير المشتري بان لا تكون امتعة بالكلية او فيه
امتعة للمشتري فان كان فيه امتعة لغيره فقد تقدم في المتن انه
يشترط تفريغها بالفعل ولا يكفي مضى زمن ذلك ح ل قوله مضى زمن
يمكن فيه النقل ظاهره وان كان ذلك المنقول خفيفا كثوب رافعا
له بيده فلا بد من مضى زمن بعد العقد يمكن فيه نقله ولذلك الثوب
ولا يكون مقبوضا بنفس العقد ح ل قوله مرئيا للعاقدين اى وقت القبض
ايضا كوقت الشراء ولو حكما فيشمل الغائب بان يلاحظ صفاته

العبارة ان يقول بعد امكان النقل ولا يشترط انه غير قوله فيكون الحاصل بعد امكان الوصول متفرع على المعنى المنفي

التی راها قبل قوله والا فکالبیع ای وان کان لم یغلب تغیره فی المدة
الحاصلة بین العقد والقبض صح القبض والا فلا قوله فروع ای ثلاثة
قوله له استقلال ای بمعنی انه لا یتوقف صحة قبضه علی تسلیم البائع
ولا اذنه فی القبض ولکن لو کان المبیع فی دار البائع او غیره لم یکن
للمشتری الدخول لاخذه من غیر اذن فی الدخول لما یترتب علیه من
الفتنة وهتک ملک الغیر بالدخول فان امتنع صاحب الدار من
تمکینه جاز له الدخول لاخذ حقه لان صاحب الدار بامتناعه من
التمکین یصیر کالغاصب للمبیع ع ش علی م ر قوله فانه استقل به لزمه
رده ای عصی بذلک ولزمه رده فلو قال له البائع ثم اذنت لک فی قبضه
عنی لم یصح لاتحاد القابض والمقبض بخلاف ما اذا لم یقل ذلک ح ل قوله
ولا ینفذ تصرفه ای المشتری فیه وقوله لکنه یدخل فی ضمانه ای ضمان ید
وضمان عقد کما اشار الیه بقوله لیطالب به ان اخرج مستحقا ای وتلف
ولیستقر ثمنه علیه ای ان تلف ولم یخرج مستحقا فهذا یدل علی انه ضمان
عقد وما قبله یدل علی انه ضمان ید زی وس ل والمعتمد عند م ر انه
یضمن ضمان ید فقوله ولیستقر ثمنه علیه ضعیف ع ش علی م ر انه
یضمنه ضمان ید فقط لا ضمان عقد فاذا تلف فی یده انفسخ العقد
ویسقط عنه الثمن ویلزمه البدل الشرعی قوله مع ما مر ای من النقل
فی المنقول والتخلیة والتفریغ من امتعة غیر المشتری فی غیره ای
فیما بیع من الارض مقدرا بالذراع ع ش والاولی تقدیم هذا
ای قوله وشرط الخ علی الفروع لانه شرط فی القبض قوله نحو
ذرع ولا بد من وقوع ذلک من البائع او نائبه فلو اذن للمشتری
ان یکتال من الصبرة عنه لم یصح لاتحاد القابض والمقبض ش م ر
قوله من کیل او وزن الخ وان فعل به المشتری ذلک قبل شرائه
فلا یکتفی بذلک الا ان بقی فی الذراع او المکیال فلا یحتاج الی تفریغه
واعادته ح ل قوله من ابتاع طعاما لیس فی هذا دلیل علی خصوص المدعی
بل هو عام لما اشتراه جزافا ولغیره وهو غیر صادق فی الدلیل فغیر
الجزاف دل علیه ما ذکر وخرج الجزاف بدلیل اخر نحو ما تقدم فیما

رواه

رواه الشیخان عن ابن عمر کنا نشتری الطعام الخ ووجهه انه علق
النهی فیما تقدم بالنقل فدل علی توقف المتاع جزافا علی النقل
لا علی غیره من الکیل ونحوه ع ش قوله فلا یبیعه حتی یکتاله ای وعلم م ر
ان البیع فرع عن صحة القبض لکنه لیس فی الخبر انه بیع مقدر
بالکیل ولعلهم اخذوا التقیید بذلک من المعنی او من دلیل اخر ح ل
قوله امینا ای کیالا او وزانا او عدادا فلو اخطأ الکیال وما بعده
فانه یکون ضامنا لتقصیرهم بخلاف خطأ النقاد ولو باجرة فانه
لا یضمن اذا تعذر الرجوع به علی المشتری م ر لکنه لا اجرة له فیما
غلط فیه فقط دون البقیة وعدم ضمانه لانه مجتهد بخلاف الکیال
وما بعده واما القبانی فیضمن لانه غیر مجتهد فهو مقصر کالکیال
د والوزان والعداد ولو اختلفا فی التقصیر وعدمه صدق النقاد
بیمینه ولو اخطأ القبانی فی الوزن ضمن کما لو غلط فی النقش الذی
علی القبان ولو اخطأ نقاش القبان کان نقش مائة قنطار اقل او
اکثر ضمن ای النقاش لانه لیس مجتهدا بخلاف النقاد کذا قاله الشیخ
عبد البر الاجهوری واعتمده ع ش علی م ر عدم الضمان لانه غیر
مباشر ونصه اقول فی تضمین النقاش نظر لان غایته انه احدث
فیه فعلا یترتب علیه تغریر المشتری وکتغریره اخباره فالحاصل منه
مجرد تغریر وهو لا یقتضی الضمان وینبغی ان مثل خطأ الوزان والکیال
فی الضمان ما لو اخطأ النقاد من نوع الی نوع اخر وکان التمییز بینهما
علامة ظاهرة کالریال والکلب والجید والمقصوص وما کان
لا یعرف النقد بالمرة واخبر بخلاف الواقع فیضمن قوله امینا
بقول ... واجرته بالنسبة للمبیع علی البائع کما یعلم من کلامه الاتی
فی باب التولیة واجرة احضاره الی محل العقد وبالنسبة للثمن علی
المشتری واما اجرة النقل المحتاج الیه التسلیم فعلی المشتری بالنسبة
للمبیع وعلی البائع بالنسبة للثمن کما ان اجرة نقد الثمن علی البائع
واجرة نقد المبیع علی المشتری کما یعلم ذلک من کلامه لان القصد
اظهار عیب به ان کان لیرده ح ل فرع الدلالة علی البائع

فلو شرطها على المشتري بعد العقد ومر ده لما قوله بعتك سالما تعدده
قلو شرطها على المشتري بعد العقد ومفاد قوله سالما ان الدلالة عليك فيكون
مثلا سالما فيقول اشتريت لان معنى قوله سالما ان الدلالة عليك فيكون
العقد فاسدا قال قوله يصح القبض ويلزمه رده قال الشوبري فلو تلف
في يده ففي انفساخ الوجهان مع المتولي منهما المنع لتمام القبض وهو
المال في يده حقيقة وانما بقي معرفة مقداره وهو المعتمد واما لو
اتلفه البائع فهل هو كذلك او لا ويفرق قال الشيخ فيه نظر ومال
الى الفرق قوله في ضمانه اي ليطالب به ان خرج مستحقا ويستقر ثمنه
عليه ان تلف فهو مضمون ضمان يد وعقد باعتبارين كالمتقدم في
الفرع السابق والذي عقب قوله فيكون معيرا له كما قرره فوله مثلا راجع
لطعام ولبكر لان بكرا لم يتقدم له ذكر حتى يرجع الضمير اليه قوله فليكتل
لنفسه اي يطلب ان يكال له لانه يكيل بنفسه لانه يلزم عليه
اتحاد القابض والمقبض فلا يصح انه يباشر الكيل وان اذن له المالك
كما قرره شيخنا قوله ويكفي استدامته في المكيال ويترتب على ذلك
انه لو اشترى ملء ذا الكوز برا بكذا واستمر جاز للمشتري بيعه
ملانا ولا يحتاج الى كيل ثان ع ش قوله فلو قال اقبض منه لكسرا لنا
ففي المختار قبض الشيء اخذه والقبض ايضا ضد البسط وبابه ضرب
قوله بعيد زيدنه بقوله له اي لعمرو قوله ولا يلزمه بل لا يجوز له قوله
بل يكيله المعوض له وهو بكر للقابض وهو عمرو قوله واما قبضه
لبكر فصحيح اي لان قبضه لنفسه عن المدين يستلزم القبض عن الاذن
والاذن في المستلزم اذن في لازمه فصح في اللازم وان فسد في
الملزوم شوبري قوله ولكل من العاقدين هذا هو النوع الثالث
وهو حال سياق محترزه بالنسبة للثمن في كلام المص اي والمبيع
معين وكان العقد لازما حال قوله ان خاف فوته اي ويأتي فيهما
يأتي من اجبار الحاكم كلا او لا يقال انه ح متحد مع المقابل لان ما
هنا اعم والمقابل خاص بما اذا عين الثمن ولا ينافي اجبار الحاكم
لهما قول الش لما في اجباره الخ لان الاجبار الممتنع اجباره على تسليم
صاحبه قوله لما في اجباره اي اجبار كل وذلك فيما اذا لم يتمانعا

والا

والا فيجبر ان كما علمت هو حاصل قوله فان تنازعا في الابتدا مقابله
محذوف للعلم به تقديره وان لم يتنازعا فلا اعراض قوله اجبرا اي
بعد لزوم العقد قوله هذا اي اجبارهما ان عين الثمن كالمبيع وباع
كل عن نفسه واما لو كان احدهما وكيلا او وليا او ناظر وقف او عامل
قراض فلا يجبر على التسليم بل لا يجوز عند لم حتى يقبض الثمن
المذكور اي الحال ولو تبايع نائبان عن الغير لم يتأت اجبارهما
م ر قوله ان عين الثمن وكذا ان كانا في الذمة فيجري فيهما ما تقدم قوله
بان كان في الذمة اي والمبيع الخ معين واما عكسه وهو ان يكون
الثمن معينا والمبيع في الذمة وذلك في بيع الذمم الواقع بغير لفظ
السلم اذ لا يشترط فيه قبض في المجلس ففي هذه الصورة يجبر المشتري
ان حضر المبيع لا التفصيل الاتي كما قرره شيخنا قوله لرضاه قضية العلة
انه لو كان الثمن معينا والمبيع في الذمة اجبر المشتري فراجعه برماوي
وزي قوله باجبار او بدونه حق بالنسبة للفسخ والمعتمد خلافه
بالنسبة للفسخ لانه اذا سلم مختارا عالما بحزله الفسخ اذا وفى المبيع
بالثمن فينبغي ان تصور المسئلة باجبار الحاكم وقد يقال هو بالنسبة
للاجبار فقط لا لما بعده فلا تضعيف شوبري والذي بعده
قوله فللبائع فسخ لانه لا يفسخ الا اذا سلم باجبار قوله اجبر مشتر
فان اصر المشتري على الامتناع لم يثبت للبائع حق الحبس شوبري
قوله ان حضر الثمن المراد حضور عينه ان كان معينا او نوعه الذي
يقضي منه ان كان في الذمة فان ما في الذمة قبل قبضه لا يسمى
ثمنا الا مجازا ح ط شوبري قوله مجلس العقد انما اعتبر مجلس العقد
دون مجلس الخصومة لانه الاصل فلا نظر لغيره لانه قد لا تقع
فيه خصومة شوبري شم ر قوله فان اعسر اي بان لم يكن عنده
ما يفي بثمنه وقوله او ايسر اي بان كان عنده ما يفي بالثمن
غير المبيع شيخنا قوله فللبائع فسخ قال حج بعد الحجر عليه لا قبله
والمعتمد عند شيخنا ش انه لا فرق ويرشد اليه اطلاق الش
هنا وتقييده في مسئلة الاعسار قبله شوبري قوله بشرط حجر

معا عنه اخوة المتبعة الخ

الحاكم اى على المشترى قبل فسخ البائع ومفهومه ان البائع لو فسخ
قبل الحجر على المشترى لم ينفذ فسخه فليحرر ثم قال شيخنا وهذا
الحجر ليس من الغريب بل هو الحجر المعروف اذ الغرض انه معسر بخلاف
الحجر الذى فى المتن فيما مر الغريب اذ الغرض فيهما انه موسر
قوله فان لم يكن له مال بمسافة قصر بان كان دونها والحاصل ان
للمشترى خمسة احوال لانه اما ان يحضر الثمن اولا فان لم يحضره فاما
ان يكون معسرا او موسرا والموسر اما ان يكون ماله دون مسافة
القصر او فيها واذا كان فيها فاما ان يصبر الى حضوره اولا قوله حجر
عليه اى حجر عليه الحاكم وهذا يسمى بالحجر الغريب اذ يفارق حجر
الفلس فى انه لا يرجع فيه بعين المبيع ولا يتوقف على سؤال
غرمائه ولا على فك القاضى بل ينفك بمجرد التسليم على الاوجه
ولا على نقص ماله عن الوفاء الغدر البائع هنا حينئذ سلم باجبار
الحاكم ومن ثم لو سلم متبرعا اعتبر النقص اى نقص ماله عن الثمن
كما فى الفلس وفى انه ينفق على ممونه نفقة موسر ولا يتعدى
للحادث ولا يباع فيه مسكن وخادم لامكان الوفاء من غيره اى
اذا كان فى المال سعة ۵ قوله بما يبطل اى يفوت حق البائع بان
كان ماله بمسافة قصر من بلد المبيع فيما يظهر فلو انتقل البائع
منها الى بلد اخر فالاوجه كما يقتضيه ظ تعليلهم بالضرر بالتاخير
اعتبار بلد البائع لا بلد المبيع قوله لما مر اى لئلا يتصرف فيها بما
يبطل حق البائع قوله ومحل الحجر فى هذه الخ فيه ان شرط الحجر
بالفلس زيادة دينه على ماله وهذا ينافيه اليسار الذى هو
فرض المسئلة الا ان يقال المراد اليسار بالثمن وذلك يجامع حجر
الفلس واجاب شيخنا بان اليسار ينافيه حجر الفلس فى
الابتداء لا فى الدوام وما هنا اليسار بعد الحجر لا ينافيه قوله اما
الثمن المؤجل فليس للبائع الخ ومن ثم كان ليس له ان يطالب
المشترى برهن ولا ضامن وان كان غريبا وخاف الفوت
لتقصيره بعدم اشتراط ذلك فى العقد وهو محترز قوله

فيما

فيما سبق او فى الذمة وهو حال قوله فلا حبس له ايضا هل احذف
هذا ويكون لو غائبة باب التولية الخ هذا شروع
فى الالفاظ المطلقة التى لها مدلول شرعى يحمل عليه غير معناها
اللغوى والتولية اصطلاحا نقل جميع المبيع الى المولى بمثل الثمن
المثلى او قيمة المتقوم بلفظ وليتك او ما اشتق منه والاشراك
نقل بعضه بنسبته من الثمن بلفظ اشركتك او ما اشتق منه
ومعناه لغة تصييره شريكا والمرابحة بيع بمثل الثمن او ما قام به
عليه به مع ربح موزع على الاجزاء شوبرى قوله اصلها تقليد العمل
اى لغة اى الزمام كان الزمه القضاء بين الناس او الزمه فعل شى
قال فى المصباح تقليد العامل توليته كانه جعل العمل قلادة فى عنقه
وقوله ثم استعمل فيما يأتى اى شرعا وكلامه يفهم ان الاستعمال
المذكور قاصر على التولية وليس كذلك بل كل واحد من الاشراك
وما بعده استعمل فى الشرعى بعد نقله عن اللغوى ايضا فكان الاولى
تأخير قوله ثم استعملت الخ عن الجميع الا ان يجاب بانه حذف كلام غير مستقيم
من الثانى وما بعده لدلالة الاول او ان النقل من هذه الثلاثة
اعنى الاشراك وما بعده الى المعانى الشرعية لم ينقل اليها خاصة
بل تستعمل فيها وفى اللغوية كخلط المالين واذن احدهما للاخر
فى التصرف اى فنقلها للمعانى الشرعية لا ينافى اللغوية لوجود المعانى
الشرعية فيها ع ش قوله وذكرها فى الترجمة واكتفى الاصل عنها
بالمرابحة لانها فى الحقيقة نوع منها قوله لو قال مشتر اى بعد
قبضه ولزوم العقد وعلمه بالثمن او المستأجر او المرأة فى صداقها
او الرجل فى عوض الخلع بان قالت المرأة على صداقها بلفظ القيام
بان قالت وليتك الصداق بما قام على فكانها باعته عوضا
بمهر المثل او الرجل فى عوض الخلع ان علم مهر المثل فيهما بان يقول
الزوج لامرأة وليتك عقد الخلع بما قام على فكانه باعه عوضا بمهر
المثل لانه قيمة البضع الذى ملكته بالعوض الذى دفعته له ومثال
الاجارة ان يقول مستأجر دار شهرا مثلا وليتك عقد الاجارة بما

قام على وهو الاحرم كلها ان كانت فى اول المدة والا فما القسط منها فيهما
على الوجه وهذا هو المعتمد زى ولو قال المص لو خالف مستحقا شيئا بعقد
بدل مشترٍ لكان اعم وقوله اى زى ولزوم العقد اى من جهة البائع
سيتو الزم من جهة المشترى ام لا م ر ومثله اذا كان الخيار لهما وله اوله
له البائع من عالم بثمن ما اشتراه بيان لكل من المشترى والغير فلابد
ان يكون كل من المشترى والغير عالما بالثمن قدرا وصفة ومنها كونه
عرضا او موجلا الى كذا ويكون الاجل من حين التولية وان حل
قبلها الا من العقد فلا تصح التولية من غير عالم ولا الغير عالم ح ل
وعبارة زى ولهذا لو كان الثمن موجلا ثبت فى حقه موجلا بقدر
ذلك الاجل من حين التولية وان حل قبلها لا من العقد على الاوجه
ه ومثله م ر وعلم به اى البائع او غيره قبل قبوله ولو بعد
الايجاب اما علمه بعد القبول ولو فى مجلس العقد فلا يصح ويكون
هذا مستثنى من قولهم الواقع فى مجالس العقد كالواقع فى صلبه ع ش
على م ر كما يعلم ذلك مما يأتى اى فى قوله وليعلما ثمنه لان ذلك عام
فى التولية والاشراك وما بعدهما الا انه خاص بالمرابحة كما هو الظاهر
المتبادر من كلام المص ولا يخفى ان الاولى انما هو بعت بما اشتريت
او بما قام على خاصة ح ل وعبارة ط ف قوله كما يعلم مما يأتى انظر انه
علمه من اى محل يأتى فان قلت من قوله الاتى وليعلما ثمنه
قلت ممنوع لان التفصيل المذكور من الجهل وعدمه لم يعلم مما يأتى
وعبارة ع ش قوله كما يعلم ذلك مما يأتى انظر فى اى محل يأتى وقد يقال
اراد به قوله او بقيمته فى العرض مع ذكره لان المراد منه ان يقول لم وليتك
العقد بما اشتريت وهو عرض قيمته كذا فان قوله وهو عرض الخ ذكر
بعد الايجاب وقبل القبول ثم قوله ايضا وبقيمته فى العرض قد يشكل
بان العرض ما قابل النقد ومنه البر ونحوه فيخالف قوله اى بمثله
فى المثلى اجيب بان مراده بالمثلى النقد فقط كما فى شرح الروض
فيكون البر متقوما هاهنا فيرجع بقيمته لا بمثله وكذا غيره من المثليات
ولو قال او قيمة المتقوم وبه مطلقا ان انتقل اليه الخ لكان اولى

هذا

-١١٠-

هذا العقد هذا صريح بنفسه وقولهم نحو بعت بما اشتريت صريح بغيره
ولو سكت عن ذكر العقد فهو كناية على المعتمد ومن الكناية جعلته
لك بما اشتريت مثلا ق ل على الجلال فى العرض المراد به ما عدا
النقد والمثلى لاجل المقابلة شيخنا وهذا اولى من الاول مع
ذكره اى العرض بان يقول وليتك العقد بما قام على وهو عرض قيمته
كذا لغير عالم به وذكر العرض لدفع الاثم لا لصحة العقد لانه يشدد فى
البيع بالعرض ما لا يشدد فى البيع بالنقد وانما كان ذكر العرض لدفع
الاثم لا لصحة العقد لان الكذب لا يقتضى بطلان العقد شرح م ر وكتب
ايضا وجه انه المشترى عالم بالثمن فاى حاجة الى ذكر العرض وفيه
انه لم يذكر الا لغير عالم به لان العرض من ذكره للاعلام به ح ل وبه
اى بعين الثمن الاول مطلقا اى مثليا او متقوما ح ل بان انتقل
اى الثمن اليه اى للمتولى كان انتقل اليه بهبة او ارث بان كان البائع
وهب الثمن للمتولى او دفعه اليه عن دينه فيأخذ المبيع بعين ما
اشتراه المتولى وهذا يفيد انه ان انتقل اليه الثمن لم تصح التولية الا
بعينه تأمل سم على المنهج ع ش على م ر فى عقد التولية اى حيث علم
ان عقد التولية بيع لظهور انها بيع بالثمن الاول لما يأتى ان خاصتها
التنزيل على الثمن الاول اى سواء ذكر كان قال بما اشتريت او لم يذكر
واما ذكر العقد او البيع فلا بد منه فلا يكفى ان يقول وليتك هذا بل
يكون كناية كما تقدم وحيث كان لا يجب ان يقول بما اشتريت او بما
قام على بل يكفى ان يقول وليتك العقد كيف يجب عليه ان يذكر العرض
او قيمته وقد يقال يجب ذلك اذا وجب ان يتعرض لذكر الثمن بان كان
المشترى لا يعلمه لان الشرط ان يعلم المشترى ذلك ولو باعلام البائع به
ح ل حتى علم الحاقديه انما اخذه غاية لانه لما ذكر ان الثمن لا يشترط ذكره ربما يتوهم انه لا يشترط علمهما به ع ن ومنها التقابض فى
الربوى وبقاء الزوائد المنفصلة للمولى وله مطالبة المتولى واذا اطلع
المتولى فيه على عيب قديم اى موجود عند البائع رد على المولى لا على
البائع وان قال ابن الرفعة ظ نص الشافعى تخييره ولو حط عنه الاول

[marginal note, vertical:] ... البائع ... حط ... الثمن ...

تاخير هذه المسئلة عن الاشراك والمرابحة لجريانها فيهما ايضا بل وفي
المحاطة كما قال الرزى وعبارته وكالحط الابرا وارث المولى الثمن او بعضه
فيا تى فيهما هذا التفصيل والحط باق فى الاشراك بل وفى المرابحة
والمحاطة فلو اخره عنهما لكان اولى والاوهم انه لاعبرة بخصوص من لم
بالثمن ومحتال له بهما اجنبيا عن العقد بكل تقدير ومراد المصنف بالحط
ما يشمل السقوط فيشمل مالو ورث المولى الثمن او بعضه كما فى شرح الرملى
وصورة الوصية بالثمن مالو اوصى المالك لزيد بثمن عبده اذا بيع بعد
موته وقبل زيد الوصية فباع الوارث العبد لبكر بدين فى ذمته ثم ولى
بكر عقد البيع لعمرو فجاز يد الموصى له بالثمن واسقطه عن المشترى من
الوارث وهو المولى فلا يسقط عن عمرو المتولى لان زيدا اجنبى من العقد
لانه ليس بائعا ولا مشتريا وصورة الحوالة مالو باع زيد لبكر عبدا مثلا
بثمن فى ذمته ثم ان زيدا احال خالدا بدينه الذى عليه على بكر فباع
بكر العبد بعقد التولية لعمرو فجاء خالد المحتال واسقط الدين المحال
به عن بكر اى ابراه منه فلا يسقط عن عمرو لان خالدا المحتال اجنبى من العقد
بعد لزوم تولية اى من جانب المولى وظ كلامهم ان الحط للكل او البعض
باق فى الربوى وفيه نظر لانه يعتبر فيه التماثل ح ل وعبارة الشوبرى قوله
الحط عن المتولى اى فى غير عقد الربا المشترط فيه التماثل ولو بعد
التولية اى ولو قبل اللزوم ع ش والمناسب ان يقول ولو قبل التولية لانه
المتوهم فكلامه فى البعض شامل لثلاث صور الحط عن المتولى شمل
اطلاقه مالو كان الحط بعد قبض المولى جميع الثمن من المتولى فيرجع
المتولى بعد الحط على المولى بقدر ما حط من الثمن كلا او بعضا لانه
بالحط تبين ان اللازم للمتولى ما استقر عليه العقد بعد التولية واما
لو قبض البائع الثمن من المولى ثم دفع اليه بعضا منه او كله هبة فلا
يسقط بسبب ذلك عن المتولى شئ لان الهبة لا دخل لعقد البيع الاول
فيها حتى يسرى منه الى عقد التولية ع ش على م ر لان خاصة التولية
اى فائدتها واشراك ببعض مبين كتولية قد يوخذ من التشبيه
انه لاحاجة لذكر الثمن واظهر منه فى ذلك قوله فى شرح الروض والاشراك

بهوان يقول المشترى لمن هو فى التولية اشركتك فى البيع فقوله لمن هو
فى التولية اى وهو العالم بالثمن كالصريح فى انه لاحاجة لذكر الثمن اذ لو
اشترط لم يحتج لكون المتول له عالما به بتدبر وقضية التشبيه ايضا انه
اذا كان الثمن عرضا لا يصح الاشراك الا ان انتقل العرض اليه الا ان
قال بما قام على فليتامل سم فى شرطها من كونه العقد عالما بثمنه
وقوله وحكمها ومنه الحط واذا حط كله بعد لزوم الاشراك او بعضه الحط
مطلقا عن المشترى الثانى لان الاشراك تولية فى بعض المبيع ح ل وعبارة
ق ل على الجلال قوله فى احكامها السابقة منها الحط ولو للبعض وانه
لو كان حط البعض قبل الاشراك لم يصح الا بعد ما يخصه من الباقى وانه
لو حط الثمن كله قبل لزوم عقد الاشراك لم يصح او بعده انحط عن الثانى
وانه لو كان عرضا لم يصح الاشراك الا ان انتقل او ذكره مع قيمته كما مر وانه
متى انتقل تعين الثمن منه وانه ان لم يذكر لفظ العقد كان كناية على
المعتمد كما مر وعلى ذلك حمل كلام المنهج ويدفع رجوع كلامه للتولية ايضا
وغير ذلك من الاحكام ه كقوله اشركتك فيه اى فى العقد او فى هذا
المبيع او فى بيع هذا ولابد من ذلك اى من ذكر العقد او البيع كما سياتى فى
كلامه فلو قال اشركتك فى هذا لم يكف بل يكون كناية وان كان ظاهر
كلامه كاصله انه لا يشترط ذكر ما ذكر فى الاشراك ويشترط فى التولية
فيما مر بالعقد فى التولية وسكت عنه هنا مع ان الامام انما بحث
ذلك اى تعين العقد فى الاشراك وقيس عليه التولية ح ل نصفا مثل
الثمن اى فى المثلى اى او نصف قيمته فى العرض مع ذكر العرض او نصفه
مطلقا ان انتقل اليه وان لم يذكر الثمن ح ل فيتعين النصف ولعل
وجهه ان عدوله عن بعتك ربعه بنصف الثمن الى اشركتك فى نصفه
قرينة على ذلك والمعنى اشركتك فيه بجعل نصفه لك بنصف الثمن ح
ومع ذلك فيه شئ ويبقى ما او اشترطاه بمائة ثم قال لاخر اشركتك فى
نصفه بخمسين هل يكون له النصف او الربع فيه نظر والاقرب ان
له الربع لان عدوله عن قوله بنصف الثمن الى قوله بخمسين قرينة على
انه بيع مبتدء وكانه قال بعتك ربعه بخمسين ع ش على م ر
لم

يصح للجهل بالمبيع ظاهره وان قال بعده بنصف الثمن او نحوه وينبغى
ان محل البطلان مالم يعين جزءا من الثمن فان ذكره كان قال اشركتك
فى شىء منه بنصف الثمن او بربعه كان قرينة على ارادة ما يقابله من
المبيع فيصح ويكون فى الاولى شريكا بالنصف وفى الثانية شريكا بالربع
ع ش فلو اطلق الاشراك كقوله اشركتك فى هذا العقد فلو اشترى
شيئا ثم اشرك فيه ثالثا فقياس ما ذكر ان يكون شريكا بالنصف وجه
الزركشى ان يكون لاحدهما فيكون شريكا بالثلث ح ل كما لو اقر بشىء
لزيد وعمرو لان ذلك هو المتبادر من لفظ الاشراك نعم لو قال بربع
الثمن كان شريكا بالربع كما تقدم فى اشركتك بنصفه بنصف الثمن
ويتوهم فرق بينهما بعيد لكن قال الامام يشترط ذكره وكذا يشترط
فى التولية ولا يكفى اشركتك اى فى صراحة التولية والاشراك بدليل
ما بعده ع ش وصح بيع مرابحة اى ونحوها مما فى معناها من غير
تولية واشراك لان خاصتهما التنزيل على الثمن الاول ح ل اى مع البيع
المشتمل عليها وقوله وربح درهم بالجر والنصب على العطف او على المفعول
معه والرفع بعيد ولم يذكر معنى المرابحة والمحاطة لغة وشرعا
ويجوز ان يقال هما مصدران لراج وحاط لغة فيكون معنى
المرابحة اعطا كل من اثنين صاحبه ربحا والمحاطة نقص كل من اثنين
شيئا مما يستحقه صاحبه اى بمثله اى فى المثلى اى وبقيمته فى العرض
مع ذكره وبه مطلقا ان انتقل اليه هاى قياس ما تقدم فى التولية
والاشراك ح ل لكل عشرة او على كل عشرة ولو قال وربح درهم من
كل عشرة ع م على الاوجه م ر ان اراد تعليلا فكاللام ولهذا فلا ربح الا
ان من كاللام لئلا يلزم الغاؤه قوله وربح ده م ر ورى وده
اسم لعشرة عبارة م ر وده بفتح المهملة وهى بالفارسية
ويازواحد وده بمعنى ما قبلها واثره بالذكر لوقوعه بين العجم
واختلافهم فى حكمه قال شيخنا الشيخ الحلبى والحاصل ان ده اسم
لعشرة وبازمنا يازده اسم لواحد وظاهر هذه العبارة ليس مرادا لانه
يوهم ان ربح العشرة احد عشر بل المراد منها ان ربح العشرة واحد

فقط

فقط وح كان الظاهر للمص ان يقول بكل بدل هذه العبارة وربح
ده يازده وده كما علمت عنه بان لفظ ياز فى اللغة الفارسية
لا يدل على الواحد الا اذا ضم اليه ده فلذلك ذكره الشارح منضما
اليه فتكون ده قرينة على ذلك وليست مقصودة بخلاف يك فى تلك
اللغة فانه يدل على الواحد سوا انضم الى لفظ ده ام لا ه وفى ع ش
على م ر ما نصه لا يقال قضية هذا التفسير ان ربح العشرة احد
عشر فيكون مجموع الاصل والربح واحدا وعشرين لانا نقول لا
يلزم تخريج الالفاظ العجمية على مقتضى اللغة العربية بل ما
استعمله العرب من لغة العجم يكون خارجا عن عرفهم وهو هنا
بمنزلة ربح درهم لكل عشرة وكان المعنى عليه وربح ده ما يصير لها
احد عشر وصح بيع محاطة اى ولو مع تولية واشراك ح ل
بما اشتريت وحط الخ فلو اشترى بمائة والثمن تسعون وعشرة
اجزاء من احد عشر جزءا وحط ده يازده الظ تعين النصب هنا
لبعد الجر جدا والاولى ان يقول وحط ده يازمن ده يازده لان
ياز اسم لواحد ويصير المعنى وحط درهم من كل احد عشر ويحط
من كل احد عشر الخ بيان للمراد من العبارة وان كان ظاهرها غير
مراد واحد من احد عشر باعتبار انضمام الواحد الى العشرة
ويدخل فى بعت بما اشتريت الخ صورة المسئلة ان المولى قام عليه
المبيع بثمن ومؤن استرباح والمشترى عالم بها تفصيلا فاذا قال
المولى بعتك بما اشتريت لم تدخل المؤن فى عبارته فلا تلزم المتولى
وان قال بعتك بما قام على دخلت فى عبارته فتلزم المتولى واما لو
لم تكن هناك مؤن فلا فرق بين العبارتين واما لو كان المشترى جاهلا
بالمؤن فلا بد مما ذكره البائع لما فى العقد ليصح ولم يقال يدخل فى
بعت بما قام على المؤن لانها مذكورة صريحا فلا معنى لدخولها تامل
وقوله ويدخل فى بعت بما اشتريت او وليتك العقد او اشركتك
فى هذا العقد ولا يختص هذا ببيع المرابحة والمحاطة كما قد يتوهم من
صنيعه ح وكذا ما بعده شامل للاربعة فى زمن خيار المجلس متعلق

بالحط والزيادة واما الوحط في المرابحة بعد الالزوم للعقد الاول
وقبل لزوم عقد المرابحة اي بعد جريانها وقبل لزومها لم يلحق
المشتري فلا يحط عنه كالحط عنه بعد لزومها وان وقع الحط قبل
جريان المرابحة فان حط الكل لم يجز بيعه بلفظ قام علي ويجوز
بلفظ الشرا وان حط البعض جاز بلفظ الشرا ولا يجوز بلفظ القيام
الا بعد اسقاط المحطوط ح ل وقال ع ش مفهومه ان هذا خاص
بخيار المجلس والشرط دون خيار العيب وهو ظ ويدخل في عقد
بما قام علي الخ ومعنى هذا الدخول ان تضم هذه المؤن للثمن ثم
يقول قام علي بكذا وقد بعتكه بما قام علي وربح كذا وليس المراد انه
يطلق ذلك وتلك المؤن تؤخذ منه للجهل بها ح ل ايعاب شوبري
اما اذا كان عالما بها فتدخل وان لم يذكرها بخلاف اجرة عمله وعمل
المتطوع عنه فلا تدخل الا اذا ذكرها وان علم بها المشتري ويدخل
فيما قام علي المكس بخلاف خلاص المغصوب والعرق ان المكس معتاد
لا بد منه فالمشتري موطن نفسه عليه والبائع ايضا وربما يتفاوت
الثمن بسببه ولا كذلك المغصوب فتامل شيخنا وقوله بخلاف خلاص
المغصوب اي ان حدث غصبه عند المشتري اما اذا كان ذلك قبل
البيع فيدخل كالمؤن للمرض القديم وبهذا يجمع بين التناقض في ذلك
كاجرة كيال واجرة مناد للثمن واما المبيع فعلى البائع وقوله للثمن
المكيل اي فانها على المشتري واما كيال المبيع فاجرته على البائع ح ل
قال شيخنا محل كون هذه المذكورات او قيمتها تلزم المتولي اذا كانت
بعقد وله بان كانت بغير عقد كان كيل شخص من غير عقد او دل
عليه الدلال من غير عقد او صبغه من غير عقد فلا تلزم المتولي
ه وعبارة الايعاب هذا الخ كما هو ظ ان وقع عقد نحو اجارة ثم دفع
ما وقع به العقد والا لو فعل ذلك بلا عقد ثم دفع له نحو الاجرة كما هو
المتبادر فلا يدخل ذلك لانه متبرع به فتنبه له فانه ربما توهم
والمحكم في ما ذكر العرف اي عرف التجار فما عده اهله من مؤن التجارة
دخل والا فلا وانما يرجع اليه فيما لم ينصوا عليه على شئ والا عمل

بما

كما

بما قالوا وانه قد يخالف العرف الان في نظائر ذلك ه ودلال
للثمن اي واما المبيع فهي على البائع ولو شرطها على المشتري عند
العقد ومن ذلك ان يقول بعتك بكذا سالما الا ان معنى ذلك ان الدلالة
عليك وكيفية الزام المشتري ذلك ان يقول اشتريته بكذا ودرهم
دلالة ه للثمن بانه كان عرضا فاستأجر من يعرضه للبيع ثم اشترى
السلعة به شوبري مع الثلاثة هي قوله وحارس الخ ومكان
اي قد اكترى لاجل المبيع بخلاف ما ياتي في قوله وفي معنى اجرة عمله
الى قوله كمكترى فان صورته ان البائع كان مكتريا له لا للمبيع بل
لشئ اخر شيخنا وعبارة ع ش قوله وفي معنى اجرة عمله الخ لا تنافي
بين هذا وقوله اولا ومكان لان ذاك فيما اذا اكتراه لاجل ان يضعه
فيه وهذا فيما اذا كان مستحقا له قبل الشرا ووضعه فيه وتطيين
دار لتبييضها بخلاف ترميمها لانه للاستبقاء ح ل زائد على المعتاد
للتسمين اي وان لم يحصل ذلك بل وان حصل منه المرض م ش ولاجرة
طبيب وثمن دوا باجرة الطبيب ثمن الدوا فلا يدخل مر طاف ان اشتراه
مريضا اي وانه استمر مرضه وتزايد عنده لان ما حدث عنده من اثار
الاول بخلاف ما لو اشتراه سليما ثم مرض عنده فانها لا تحسب عليه
ز ي ويقع ذلك في مقابلة الفوائد المستوفاة من المبيع اي ما
استحق استيفاوه من فوائده ان وجدت والا فقد لا يحصل منه
فوائد ومع ذلك لا يدخل شئ مما مر ع ش طاف لا اجرة عمله بالرفع
عطفا على قوله ومؤن استرباح وبالجر عطفا على مدخول الكاف
وهو الاحسن ليكون فيه اشارة الى ان هذه من جملة مؤن الاسترباح
وطريقه اي طريق ادخال اجرة عمله والعمل المتطوع به ان يقول
ما ذكر اي فيما تقدم كانت صورته ان يقول بعتك بما قام علي ولم يقل
وهو كذا وكذا حيث كان عالما به فيدخل فيه ما تقدم لا اجرة عمله فان
اراد دخولها ذكرها في العبارة وربح بالجر عطفا على كذا المجرور
او بالنصب مفعولا معه اجرة مستحقة اي الشئ الذي يستحقه البائع
بملك او اجارة وليعلما هذا شرط للصحة وسكت عن هذا وما

بعده في الترجمة فكان حقه ان يقول وما يتعلق بذلك ح ل والمراد بالعلم هنا العلم بالقدر والصفة ولا تكفي المعاينة وان كفت في البيع والاجارة فلو كان الثمن دراهم معينة غير موزونة او حنطة غير مكيلة لم يصح على الاصح شوبري ومثله في م ر قال ع ش عليه وينبغي ان محل عدم الصحة ما لم ينتقل المعين للمتولي والمراد ايضا علمهما قبل العقد كما في ع ش قوله اي المتبايعان تولية او اشراكا او محاطة او مرابحة ح ل قوله الخ بما قام به لم يات فيه بنحو كما بعته مع انه له نحوا كثبت وحصل ولعله حذف من الثلث لدلالة الاول كما ذكره ح ف ويكفي فيما قام علمه بالقيمة في جواز الاخبار ان كان من اهل الخبرة والا فيسال عدلين يقومانه او واحدا على ما ذكره بعضهم فان تنازعا في مقدار القيمة التي اخبر بها فلا بد من عدلين فان لم يتفق ذلك تحالفا لانهما اختلفا في قدر الثمن ونقل بالدرس عن شيخ الروض ما يوافقه ع ش قوله وليصدق في هذا شرط لدفع الاثم كما يعلم من قوله الآتي فلو شرط ترك الاخبار الخ اي حيث كان علم المشتري يكتفي باعلام البائع ولو قبل القبول وبعد الايجاب وان لم يعد فانه وصح العقد ح ل قوله بقدر ما استقر عليه العقد اي عند اللزوم فلو اشترى شيئا ثم خرج عن ملكه واشتراه ثانيا باقل من الاول او باكثر منه اخبر وجوبا بالاخير فلو باع الكثير منه الثمن في بيع مواطاة فله الخيار ان باعه مرابحة ح ل قوله وبنحو بعرض المراد به ما قابل النقد قوله وقيمته كذا في وقت العقد ولا مبالاة بارتفاعها بعد ذلك س ل قوله من موليه اي ابنه الصغير لانه قد يزيد له في الثمن قوله ان كان البائع اي الاول قوله لان المتولي علة لقوله وليصدق بائع وكان الاولى ان يقول لان المتولي قوله يعتمد امانته افهم انه لو كان عالما لم يحتج الى اخبار وهو كذلك وكذا كل ما يجب الاخبار به قال قوله بشراه اي اشتراه هو وفي نسخة شرائه قوله ولو ترك الاخبار بشيء من ذلك اي العادة بجميع ما تقدم بان سكت عن الاخبار او اخبر كاذبا وينبغي

لا يحصل الا بذلك الاخبار لان علم المشتري ...

ارادة

ارادة الثاني واولى منه ان يقول فلو كذب في الاخبار الخ قوله فالبيع صحيح ووجهه ان من جملة ما يصدق به اسم الاشارة الاخبار بقدر الثمن وصفته وترك الاخبار بذلك للجاهل مبطل للبيع وقد يجاب بان المراد غير ما ذكر اما هو ففيه تفصيل وهو انه ان ترك الاخبار به لجاهل بطل او لعالم لم يبطل ح ل وانه ... خبير بان هذا انما ياتي اذا اريد من قوله فلو ترك الاخبار الخ ظاهرها وليس مرادا بل معناها فلو اخبر كاذبا لان الالف واللام للعهد والمعهود الاخبار على وجه الصدق لان قوله وليصدق بائع معناه وليخبر صادقا وقوله لكن للمشتري الخيار محله كما هو ظاهر اذا لم يخبر بعد بقدر ثم يتبين خلافه اذ فيه لا خيار متى ثبتت ثانيا انه اقل كما صرح به بعد بقوله فلو اخبر بمائة الخ واكثر على المعتمد فان الخيار ... للبائع لا للمشتري تدبر قوله لكن للمشتري الخيار اي فورا لانه خيار نقيصة ع ش عليه م ر قوله الى ذلك اي الى صحة البيع او الى بطلانه والى ثبوت الخيار للمشتري على الوجه الحق الآتي في كلامه والصحة اشار لها في المتن بقوله فان ... صدقه صح وثبوت الخيار اشار له في الاثم بقوله ... وللمشتري الخيار قوله وستاتي الاشارة الى ذلك اي في قوله فيحلف ان ثمنه الازيد وللمشتري الخيار الخ ولا ينافيه ان ما سياتي على المرجوح لانه ليس مرجوحا عنده طب قوله واطلاقه الاخبار حيث قال في اخباره من غير تقييد بثمن ولا غيره وقوله اولى من تقييده بما قاله اي من قدر الثمن والاجل وغيرهما وعبارته وليصدق في قدر الثمن والاجل والشراء بالعرض وبيان العيب الحادث عنده قوله فلو اخبر الخ وحج فالمراد الاعلام للمشتري بالقدر والصفة ولو بالكذب ح ل ومقتضاه صحة البيع مع ان العلم بقدر الثمن شرط لصحته الا ان يقال المراد بالعلم ما يشمل الظن القوي وهو حاصل مع اخبار البائع كاذبا قوله وباعه مرابحة اخذه من قوله سقط الزائد وربحه قوله سقط الزائد وربحه اي تبين انعقاد العقد بما عداهما فلا يحتاج لانشاء عقد كما توهمه عبارة الاصل س ل قوله فلقد ليسم

فيه قصور اذ قد يكون معذورا فى الاخبار الاول كما قاله الرشيدى وعبارة
ع ش قوله فلتدليسه اى فى الجملة فدخل المعذور ه فلانه اذا رضى
بالاكثر الخ منه هذا التعليل يوخذ ان هذا لا يختص بالعذر بل مثله
الصفة من الاجل وغيره فاذا لم يذكر اجلا اصلا وذكر اجلا اكثر مما تبين
او ذكر صفة دون ما تبين لا خيار له تامل ح ل اوخبر بمائة فيه
اشارة الى انه معطوف او محذوف وقوله فاخبر معطوف عليه فلم يلزم
عليه ادخال حرف العطف على مثله وقال بعضهم او عاطفة على اخبر
والفا عاطفة على بان كما يشير له صنيع الشارح وزعم غلطا قال فى شرح
الروض اقتصروا فى حالة النقص على الغلط وقياس ما مر فى الزيادة
ذكر التعمد ولعلهم تركوه لان جميع التفاريع لا تاتى فيه ه سم صح
البيع لا حاجة اليه بل يوهم انه فى حالة التكذيب لا يصح وليس كذلك
ولعله انما اتى به لنظر الرد على المقابل القائل فى ذلك بالبطلان ح ل
وعبارة اصله مع شرح م ر ولو زعم انه اى الثمن مائة وعشرة مثلا وانه
غلط فيما قاله اولا انه مائة وصدقه المشترى على ذلك لم يصح البيع
الواقع بينهما مرابحة فى الاصح لتعذر قبول العقد زيادة بخلاف النقص
بدليل الارش قلت الاصح صحته والله اعلم كما لو غلط بالزيادة
وما علل به الاول مردود لعدم ثبوت الزيادة لكن يثبت الخيار للبائع
كما لو غلط بالزيادة وهو الصورة المتقدمة فى قوله فلو اخبر بمائة
فبان باقل ولا تثبت له الزيادة لانها مجهولة ولم يرض بها المشترى
برماوى وقد يقال حيث لم تثبت الزيادة فاى فائدة فى تصديق
المشترى الا ان يقال فائدته ثبوت الخيار للبائع وكذا يقال فيما بعده
تامل فان لم يبين المقابلة فى كلام المص غير ظاهرة محتملا
اى يحتمله الشرع ويقبله بفتح الميم اى ممكنا يقبله الشرع وتكرها
نفس الواقعة جريدة هى بفتح الجيم وكسر الرا المهملة وسكون
التحتية وفتح الدال المهملة اسم للدفتر المكتوب فيه ثمن امتعة
ونحوها قاله على الجلال وغيره لكن لم يوجد فى كتب اللغة كالمصباح ح
والمختار والقاموس الجريدة بهذا المعنى وقوله فغلطت من باب

ضرب

ضرب كما فى المختار مرور من وكيلى اى عنه او عليه ح ل سمعت
اى بينته وعلى السماع يكون كما لو صدقه فيأتى فيه خلاف الشيخين
والراجح صحة البيع ولا تثبت له الزيادة وله الخيار لا للمشترى شوبرى
فحكمهما حكم تصديق المشترى المتقدم فى قوله فان صدقه فلا تظهر
المقابلة بينهما واجيب بان المقابلة من حيث التفصيل
الذى ذكره وهذا هو المشهور شرح والمعتمد ان الخيار للبائع ه م ر ع ش
وله اى البائع الثانى تحليف مشتر اى فيما اذا لم تقم البينة والا فلا فائدة
فى تحليفه وما اذا لم يبين اى ولم يقم بينة فان اقامها فليس له التحليف
ع ش على م ر انه لا يعرف ذلك اى الثمن مائة وعشرة وقوله فد نكل
فان اقر فيكون كالتصديق السابق فى المتن اى فيثبت الخيار للبائع
ولا تثبت الزيادة وقوله امضوا العقد الخ اى جاز خيار لواحد منهما
ولا تثبت الزيادة وقوله وللمشترى ح اى حين حلف البائع يمين الرد
وهذا لا يصح ترتبه على البنا المذكور لان البنا المذكور يقتضى نقيض
هذا اى يقتضى ان الخيار للبائع دون المشترى وقوله بما حلف
عليه اى بالزيادة التى حلف عليها البائع اى فتثبت الزيادة على هذا
القول وقوله واصلها اى الرافعى وقوله كذا اطلقوه اى اطلقوا
هذا الحكم وهو ان الخيار للمشترى وقوله مقتضى قولنا الخ اى فلا
نطلق القول المذكور بل نبنى اليمين المردودة على القول بانها كالاقرار
فيعود فيه ما ذكرنا فان حلف اى المشترى ما ذكرنا هو عدم ثبوت
الزيادة وثبوت الخيار للبائع كالاقرار اى من المشترى اى كانه
اقر بانه ثمنه لا يزيد ردت على البائع بنا اى ردت فيهما بنا الخ
واما ان بنينا على انها كالبينة لم ترد الا اذا ابدى لغلطه وجها
محتملا اذ لا فائدة فى البينة لعدم التبيين فكذا ما هو مثلها
ففى مفهوم كلامه تفصيل فلا يعترض عليه فالحاصل انه عدم ح
انما يفيد بهذا يكون الرد فى المسالتين اما لو بنينا على مقابله لم ترد
الا فى الثانية دون الاولى وهى ما اذا لم يبين وجها محتملا لان
البينة هناك لا تسمع فح لا ترد اليمين لعدم فائدتها كالبينة

ه شيخنا الخيار بين امضا العقد هذا مبني على المرجوح القائل بثبوت الزيادة اما على الاصح فلا تثبت له وللبائع الخيار ش م ر وقرر شيخنا ما نصه قوله وللمشتري الخ اي حين حلف البائع يمين الرد وعلى هذا القول تثبت الزيادة للبائع كما اشار اليه الش بقوله بين امضاء العقد بما حلف عليه هذا والمعتمد ان الخيار انما يثبت للبائع لا للمشتري ولا تثبت الزيادة والحاصل ان الزيادة لا تثبت للبائع في جميع الصور وان الخيار لا يثبت للمشتري في جميعها على المعتمد من خلاف فانى بعضها وان التفصيل في ثبوت الخيار للبائع وعدمه كذا اطلقوه اي اطلق الفقها القول بان للمشتري الخيار اي انهم لم يبنوه على ان اليمين المردودة كالاقرار والتصديق او كالبينة ولو بنوه على واحد من هذين لما قالوا ان الخيار للمشتري بل قالوا الا خيار له لانه تقدم في حالة التصديق ان الخيار للبائع لا المشتري وكذلك اذا بين لغلطه وجها محتملا اي واقام بينة فان الخيار للبائع لا المشتري وما هنا كذلك ايضا اي فالخيار للبائع لا للمشتري على المعتمد فلما اطلق الفقها ذلك اي لم يبنوه على ان اليمين المردودة كالاقرار او كالبينة قالوا للمشتري الخيار ولو بنوه على واحد من المتقدم لنفوا عنه الخيار شيخنا وتفسير شيخنا الضمير بالاصحاب لا يناسب صنيع الش وذلك لان المراد بالاصحاب اصحاب الامام وهذا لا يناسبه قوله فان المتولي والامام والغزالي الخ فان هؤلاء ليسوا من اصحاب الامام وانما هم من اكابر الفقها وقال شيخنا ح ف قوله كذا اطلقوه اي عن البنا على ان اليمين المردودة كالاقرار او كالبينة اذ لو بنوه على ذلك لم يقولوا ان للمشتري الخيار اذ لو قال كان الخيار للبائع لا للمشتري كما مر فيما اذا صدقه وفيه ان الش حم يطلقه بل بناه على ان اليمين المردودة كالاقرار الا ان يقال انهم اطلقوه في كتبهم ومقتضى قولنا الخ هذا اشارة الى بنا القول بالرد على القول بانها كالاقرار ولم يشر الشيخان الى انبناءه انها كالبينة لما علمت ان ذلك انما ياتي في المسألة الثانية

وهي

وهي ما اذا ابين واما في الاولى فلو بنينا على انها كالبينة لم ترد اذ البينة لم تسمع في هذه الصورة فلا ترد اليمين اي فلا خيار للمشتري تفسير باللازم لما في قوله ما ذكرناه اي لان المراد بما ذكرنا ما قدمه وهو ثبوت الخيار للبائع وعدم ثبوت الزيادة له قال في الانوار هو للارد بيلي ه ع ش وقوله وما ذكراه من كلام صاحب الانوار مراده به الاعتراض على الشيخين وما ذكراه من اطلاقهم اي الفقها فان المتولي الخ وهو من اكابر الفقها اوردوا اي ذكروا انه اي حلف البائع بعد نكول المشتري كالتصديق والتصديق اقرار فلا خيار للمشتري والله اعلم

بيع الاصول والثمار اي بيان ما يدخل في لفظ المعقود عليه منها وما لا يدخل ه ق ل وهذا شروع في الالفاظ المطلقة التي تستتبع غير مسماها اما المعنوي والانا ثنا فانه يقال انه مسماها عرفا ه ح ل اي وشرعا وهي الشجرة تفسير مراد للاصول هنا والاصول جمع اصل وهو لغة ما بني عليه غيره ع ش وقال شيخنا ح ف قوله وهي الشجر اعترض حصر الاصول فيما ذكر بانها اكثر من ذلك كالدار فانها اصل بالنسبة لما فيها وكذا الدابة فانها اصل بالنسبة لنعلها وكذلك البستان والقرية كما ياتي ذلك كله الا ان يقال اقتصر على الارض والشجر لان كونهما اصلين لغيرهما اشهر في العرف بخلاف غيرهما وقال بعضهم ان الارض شاملة لامور اربعة لانها تارة يعبر عنها البائع بلفظ الدار وتارة بلفظ القرية وتارة بلفظ البستان فلم يخرج من كلامه الا الدابة تنضم مع الشجر للاربعة المذكورة فتكون الاصول المذكورة هنا ستة فالمراد بالاصول الامور التي تستتبع شرعا غير مسماها لغة كما قاله ق ل على الجلال جمع ثمرة اي جمع معنى واما هو اسم جنس جمعي لها وجمعها الحقيقي ثمرات وفي المصباح الثمر بفتحتين يجمع على ثمار مثل جبل وجبال ثم يجمع الثمار على ثمر مثل كتاب وكتب ثم يجمع ثمر على اثمار مثل عنق واعناق مع ما ياتي اي من قوله

وخير منزاله وقوله وجاز بيع زرع بالاوجه السابقة في الباب
فقد ترجم له ورادعليه يدخل في بيع وحزه منه كل ما ينفعها
الملك فالاولى ان يقول في نحو بيع ارض مما ينقل الملك لا في نحو رهنها
مما لا ينقله اخذا من كلامه بعد ولو وكله في بيع ارض مثلا لم يدخل
في التوكيل ما يدخل فيها لو باعها المذكور م ر خلافا لحج حيث قال
فلو كان وكيلا مطلقا وباع العرصة دخل فيها ما يدخل في بيعها
لو باعها الموكل ه سم وعبارة ع ش على م ر يدخل في بيع ارض ولو
كان البائع وكيلا مأذونا له في بيع الارض من غير نص على ما فيها
وينبغي انه مثله ولي المحجور عليه بل اولى فانه نائب عن المولى عليه
شرعا ففعله كفعله في بيع ارض في هذه الاربعة في اصطلاح
الفقها القطعة من الارض ح ل وع ش او ساحة هي في اللغة الفضا
الذي لا بناء فيه وقال م ر الفضا بين البنا لا ابنية والبقعة هي التي
خالفت غيرها انخفاضا او ارتفاعا والعرصة هي الفضا الذي بين
الدور ه مختار ومنه يعلم ان الفقها لم يستعملوا العرصة والساحة
في معناها اللغوي بل اشاروا الى ان الالفاظ اربعة عرفا بمعنى
وهو القطعة من الارض لا بقيد كونها بين الدور ع ش وقد يقال
اذا كان معناها واحدا فلم جمعوا بينها وقال في المصباح البقعة من
الارض القطعة منها بضم الباء في الاكثر وتجمع على بقع كغرفة وغرف
وبفتحها فتجمع على بقاع مثل كلبة وكلاب وقال ايضا فيه ساحة الدار
الموضع المتسع امامها والجمع ساحات وقال فيه ايضا عرصة الدار ساحتها
وهي البقعة الواسعة التي ليس فيها بناء والجمع عرص مثل كلبة وكلاب
وعرصات مثل سجدة وسجدات ه وعطف الساحة على ما قبلها من
عطف الخاص على العام مطلقا اي بيعا مطلقا غير مقيد بنفي وقيل
مطلقا عن النفي والاثبات فان قيد بنفي لم يدخل لا في البيع ولا في الرهن
او باثبات دخلت فيهما بالنص لا بالتبع ولو قال بما فيها او بحقوقها
دخل ذلك كلم قطعا حتى في نحو الرهن او دون حقوقها او ما فيها
لم يدخل قطعا واصول بقل هي في اوان الارض كما في المصباح

والاضافة

والاضافة بالنسبة لما يجز بمعنى اللام في الاصول بمعنى الجذور وبالنسبة
لما يؤخذ ثمرته مرة بعد اخرى بيانية فالاصول هي البقل نفسه
كما ان البطيخ والخيار فيدخل في البيع قال في المصباح البقل كل
نبات اخضرت به الارض او يؤخذ ثمرته اي او اغصانه قال
خلافا لما يوهمه كلام الاصل عبارة الاصل واصول البقل
الذي يبقى سنتين قال م ر في سنة او اكثر او اقل وان لم تبق فيها الا دون
سنة بحيث يجز مرة بعد اخرى فتعبيره جرى على الغالب والضابط ما
قلنا كقت اي وقصب فارسي وسلق بكسر السين وهو معروف
ومنه نوع لا يجز سوى مرة واحدة اي فلا يدخل وكالسلة والحنا
وهو علف البهائم بالبرسيم ق ل وهذا تفسير مراد والا ففي المصباح
القت الفصفصة اذا يبست ويسمى بالقرط بكسر القاف وسكون
الرا بعدها طاء مهملة وهو شبيه البرسيم والقضب بمعجمة
ساكنة وكل هذه المذكورات ما عدا النعناع اسم للقت فتكون كلها
معطوفة على قوله بالقرط وقوله ونعناع معطوف على قوله كقت
شيئا وقيل بمهملة اي ساكنة مفتوحة ونعناع في المختار
النعناع والنعنع كجعفر وهدهد بقلة وفي القاموس ان نعنع
كجعفر ودرهم برماوي وينعنع بوزنه سنبل ع ش وهو شي
ازرق كالياسمين ونرجس بكسر الجيم وفي المتون الفتح والكسر
وهي زائدة لانه ليس في كلامهم فعلل كذا في القاموس وهو
زهر اصفر وحواليه ورق ابيض زكي الرائحة وقثاء في المصباح
القثاء فعال وهمزته اصل وكسر القاف اكثر من ضمها وهو اسم
لما تسميه الناس بالخيار والعجور والفقوس الواحدة قثاءة وارض
مقثاة وذات قثاء وبعض الناس يطلق القثاء على نوع يشبه الخيار
وهو مطابق لقول الفقها في الربا وفي القثاء مع الخيار وجهان
ولو حلف لا يأكل الفاكهة لا يحنث بالقثاء والخيار وبطيخ بكسر البا
فاكهة معروفة وفي لغة لاهل الحجاز تقديم الطاء على الباء والعامة تفتح
الاول وهو غلط لفقد فعليل بالفتح مصباح وذلك اي وجه

وهو المعروف

دخول هذه المذكورات وقوله والدوام الدوام في كل شي طول بقائه
عادة ولو سنة او اقل وكتب ايضا قوله لان هذه المذكورات
للثبات وللدوام لا يقال ما معنى الدوام مع انه مدتها قليلة وان
اخذت مرة بعد اخرى لانا نقول لما كان المعتاد فى مثله اخذ ما ظهر مع
بقاء اصوله اشبه ما قصد منه الدوام ولا كذلك ما يوخذ دفعة
واحدة وعطف الدوام على الثبات عطف خاص على عام فيستتبع
اى يطلبان يتبعه غيره ويوخذ منه اى من الفرقان جميع ما ينقل
الملك الخ انظر جعل الجعالة ولا يبعد انه كالبيع لان فيه نقلا وان لم
يكن فى الحال فليتامل وقد يرد دخوله فى الوصية مع انه لا ينقل
فيها فى الحال ع ش من نحو هبة كوصية وعوض خلع وصداق وصلح
واجرة اى بان جعل الارض اجرة بخلاف ما لو اجرها فلا يدخل فيها ما
ياتى كما فى شرح م ر وع ش عليه من نحو اقرار كعارية فالمراد بما لا
ينقل الملك ما ليس فيه نقل ملك الارض لان الاقرار اخبار بحق
سابق وعدم دخول غير الارض فيه لاحتمال حدوثه قال
ومن التعليل اى ويوخذ من التعليل السابق وهو قوله لان هذه
المذكورات للثبات والدوام وهو قياس ذلك بل اولى لانه يملك
ان دخول الغصن فى اسم الشجرة اقرب من دخول الشجرة فى اسم الارض
واستشكل عدم تناول اسم نحو الارض للشجر اليابس بما يأتى من
تناول الدار ما اثبت فيها من وتد ونحوه واجيب بان الوتد
ونحوه انما دخل فى اسم الدار لانه اثبت فيها للانتفاع فصار كجزئها
بخلاف الشجر اليابس ومنه اخذ انه لو عرش على الشجر اليابس دخل
فى مسمى نحو الارض لصيرورته كالجزء واعتمد شيخنا ان قصد التعريش
كاف فلا يشترط وجوده بالفعل وكذا اذا جعلت دعامة لجدار او
غيره او مربطا للدواب كالوتد حل مع زيادة وعلى دخول اصول
البقل ايضا واذا جرينا على القول بدخول الخ وهذا اما على المعتمد
الذى مقابله عدم الدخول وان لم يذكر هنا او يقال ويتاتى دخول
النوع الذى يدخل ثم ظهر انه هذه العبارة سرت له من شيخه المحلى

الذى ينبت على الخلاف كل من الثمرة كالخيار والقثاء وقوله والجزة
بكسر الجيم وفتحها كما فى القاموس وقوله للبائع كما فهم من قوله اصول
شرح م ر ولو قال وطرح باصول الثمرة لكان اولى ع ش فليشترط
بالبناء للمفعول سواء كان الشرط من المشترى او من البائع على
نفسه ويوافقه المشترى وقال ع ش فليشترط اى المبتدى منهما
اى فان كان المبتدى المشترى قال الضمير فى عليه لنفسه اى البائع وقوله
قطعها راجع للجزة لانها اقرب مذكور وبدليل قوله سواء بلغ
ما ظهر اوان الجزاء ام لا وقد صرح بها فى شرح البهجة فقال فليشترط عليه
قطع الجزة ٥ واما الثمرة ففيها تفصيل وهو انه ان غلب تلاحقها
واختلاط الحادث بالموجود فلا بد من شرط القطع ايضا والا فلا يشترط
وبهذا التفصيل صرح ابن المقرى فى روضه لكن فى شرح م ر ما يقتضى وجوب
عليه شرط قطعها وان لم يبلغا اوان الجز والقطع لئلا يزيد
فيشتبه المبيع بغيره بخلاف الثمرة التى لا يغلب اختلاطها فلا يشترط
فيها ذلك ٥ كرده وقوله فيشتبه المبيع اى فلو اخر القطع وحصل
الاشتباه واختلفا فى ذلك فان اتفقا على شى فذاك والا صدق
صاحب اليد كما قاله ع ش عليه ولا مخالفة بين كلام م ر وما قبله عند
التامل سواء بلغ تعميم فى محذوف والتقدير فيكلف قطعه
سواء بلغ الخ وقوله الا القصب استثناء من ذلك المحذوف
وهو تكليف القطع لا من شرط قطعه لانه لا بد منه شوبرى
اى الفارسى كما يأتى باى التفسيرية لان التفسير ليس فى كلام التتمة
وما فى التتمة هو المعتمد ط ف وفى ق ل على الجلال قوله الا القصب هو
مستثنى من لزوم القطع المفهوم من شرطه قال بعض مشايخنا
ولا عبرة لم مدة بقائه والمراد بالقصب الفارسى البوص المعروف
وهو بالمهملة المفتوحة وقول الاسنوى هو بالمعجمة سهو وجعل
القصب الماكول هو الحلو مثله والحق به بعضهم شجر الخلاف
ايضا فلا يكلف قطعه اى واما اشتراط قطعه فلا بد منه لانه لا يلزم
من اشتراط القطع تكليفه وح يقال ما فائدة الشرط الا ان يقال

فائدة صحة البيع ولا بعد في وجوب تاخير القطع حالا المعنى بل قد عهد
تخلفه بالكلية وذلك في بيع الثمر لمالك الشجرة حل وشم ر وعبارة
ع ش قوله فلا يكلف اشار به الى ان كلام التتمة انما هو في تكليف القطع
لا في عدم شرط القطع وان سننا انما هو من تكليف القطع لا من شرط
القطع ر ى وعليه فكان الاولى ان يقول فليشترط عليه قطعه مطلقا
ويكلف قطعها الا القصب الفارسي فلا يكلف قطعه قوله ينتفع به
ولو من بعض الوجوه وهذا غير ظ لان اى شى نبت منه ينتفع به
من بعض الوجوه فيكون مثل غيره فلا يصح الاستثنا فالصواب
ان المراد ينتفع به من الوجه الذى يراد الانتفاع به منه ع ش التحقيق
به وجعله دواة للدخان او اقلاما يكتب بها تامل قوله ذكرته
مع الجواب عنه في شم الروض عبارته في شم الروض قال السبكي
في الاستثنا نظر والوجه التسوية فاما ان يعتبر الانتفاع في
الكل او لا يعتبر في الكل وهو الاقرب ويجاب عن كلام
السبكي بان تكليف البائع قطع ما استثنى يودى الى انه لا ينتفع
به من الوجه الذى يراد الانتفاع به بخلاف غيره ه اى غات
الجزة الظاهرة من نحو النعناع والكرفس والكراث والسلق
ينتفع بها من الوجه الذى يراد الانتفاع به وان لم يبلغ
اوان الجز بخلاف القصب الفارسي وحاصل الجواب
ذكره انه غير الفارسي من جزة البرسيم مثلا ينتفع به للاكل
مثلا واما القصب الذى لم يظهر منه قدر فلا ينتفع به بجهة
من الجهات لانه مر واما قصب السكر فانه يدخل في بيع الارض
ايض لانه يقطع ثلاث مرات مع بقا اصله وهذا واضح بالنسبة
بالنسبة للجزة الظاهرة واما بالنسبة للمثمرة من كونها ينتفع بها
من الوجه الذى يراد الانتفاع به قبل اوان القطع ففيه نظر
وسيانى في كلامه ما يفيد انه يكلف قطعها من الوجه
المعتاد ع ش قوله وعلم مما تقرر اى من قوله واصول بقل الخ
قوله دفعة واحدة بضم الدال وفتحها شم ر قوله وجز بفتح

الجيم

الجيم وكسرها وفتح الزاى وقوله وبقل بضم الغا بوزن قفل
قاموس   وخير مشتر اى فورا في بيع ارض فيها زرع اى
راها قبله او من خلال لم ر   ان جهله وصح ر ت ح ان ترك
الارض من خلاف الزرع ثم مضت مدة ثم اشتراها ظانا انه
حصد مثلا فانه يخير ح ان كان باقيا او راها قبله شيئا
لتاخير انتفاعه بهذا يفارق ما الوجهل ما يدخل فانه لا خيار
وان قال بحق بها شوبرى   فان علمه الى قوله فلا خيار
ظاهره سوا كان الزرع للمالك او لغيره وبوجه وانه اشتراها
مسلوبة المنفعة ولو قيل بان له الخيار اذا باع الزرع لغير
المالك لم يكن بعيدا لاختلاف الاغراض باختلاف الاشخاص
والاحوال كما قاله ع ش على م ر قال الشوبرى ولو ظهر امر
يقتضى تاخير الحصاد عن وقته المعتاد فله الخيار ر ه   كان
تركه ولا يملك الا بالتمليك فان رجع عاد خياره شوبرى
وعليه القبول معنى كونه عليه انه ان لم يقبل له خيار ليس
لانه واجب عليه شيئا وتركه اعراض لا تمليك الان وقع
بصيغة تمليك وامكن واذا عاد فيه عاد الخيار ق ل وره
وقال ع ش وعليه القبول اى فلا خيار له اذا امتنع منه ما لم
يتضرر بذلك   وصح قبضها مشغولة اى القبض المفيد للتصرف ولزم
منه الناقل للضمان فكان عليه في التفريع ان يقول فيصح تصرف
المشترى فيها واما تفريعه لنقل الضمان فلا يلزم منه صحة التصرف
حيث يمنع اى الشحن   متاب في الحال اى بتنازل ذلك ولا يرد ما
لو كان الزرع قليلا والامتعة كثيرة ق ل و ع ش   بخلاف الارض
لا يتاتى تفريغها من الزرع في الحال اى شانها ذلك ح ل اى فلو كان
الزرع قليلا جدا او كانت الدار مملوة بامتعة كثيرة لا يمكن تفريغها
في الحال كان الحكم كذلك   ولا اجرة له مدة بقائه وكذا مدة
التفريغ ايض خلافا للشم في شم الروض وقوله ومدة التفريغ
اى الواقع قبل القبض اخذا من قوله الخ لانه رضى بتلف المنفعة

المدوهل قول المص الاتى وكذا اجرة مدة التفريغ بعد قبض لكن اطلاقهم
يقتضى عدم الفرق بين ما قبل القبض وما بعده قال سم نقلا عن الناشرى
والجواب انه قد يتخيل بينهما فرق وهو ان المشترى هنالك الخيار
مطلقا تضرر ام لا اذا كان جاهلا فيزول ضرره بالخيار وفى الجاهل لا خيار
له الا فى بعض الاحوال كما سياتى ع ش لانه رضى هذا الابقاء فيما
اذا جهل الزرع قال الشيخ واقول بل يقال مطلقا انه تبقى فى الجهل
والعلم لانه انما اجاز البيع ولو مع الجهل بالزرع فقد رضى بتركه شوبرى
بابقائه ولو كانت الامتعة لغير البائع اما باعارة منه او كون ذلك
او بغصب فان المشترى يستحق على الاجنبى الاجرة وكذلك لو
كانت للبائع ثم باعها بعد البيع فان الاجرة تجب للمشترى على المشترى
من البائع قاله فى حواشى شرح الروض شوبرى الى اوان الحصاد
بكسر الصاد والحاء وفتحهما وبهما قرى فى قوله تعالى واتوا حقه يوم حصاده
والمراد بقوله الى اوان الحصاد اى اول زمن امكان الحصاد المعتاد
فى مثله ولا نظر بعد دخول اول امكانه الى زيادة ثمنه ببقائه
بعده فان اخره عند ذلك لزمته الاجرة وكتب ايضا لو اعتيد
اخذه رطبا لم يلزم المشترى ابقاؤه الى اوان الحصاد او القلع
شوبرى او القلع كان يكون جزرا او فجلا او بصلا قال م ر وعند
قلعه يلزم البائع تسوية الارض وقطع ما ضربها كعروق الذرة
م ر وقوله ما ضربها كان الاولى ان يقول ما ضرها او ما اضربها
لان الفعل من هذه المادة ان كان مجردا تعدى بنفسه او مزيدا
فيه الهمزة تعدى بحرف الجر قاله ع ش على م ر وانما ذكرته ليحذر من
الوقوع فى مثله ثم ان شرط هذا استدراك على قوله ولا اجرة
له مدة بقائه ط ف وجبت الاجرة اى من وقت العقد ع ش
وظ كلامهم هنا انه لا فرق فى وجوب الاجرة بين ان يطالب المشترى
بالقلع الواجب فيمتنع والا وينافيه ما ياتى فى الشجرة او الثمرة
بعد او قبل بدو الصلاح المشروط قطعهما من انه لا تجب الاجرة
الا ان طولب بالمشروط فامتنع وقد يفرق بان الموضوع ثم عين

المبيع وهنا عين اجنبية عنه والمبيع يتسامح فيه كثيرا بما لا يتسامح فى
غيره لمصلحة بقاء العقد بل ولغيرها الا ترى ان استعمال البائع له
قبل القبض لا اجرة له فيه وان طلب منه قبضه فامتنع تعديا ولا كذلك
غيره ح ل ط ف وبما ذكر اى من قوله وخير مشتر الخ لان صحة
القبض تستلزم صحة البيع والاولى ان يقال انه علم منه ومما قبله
ومناسبة ذلك بما قبله اولى شوبرى مشغولة بما ذكر اى بالزرع
الذى لا يدخل وبذر كما بحثه اى فى التفصيل المتقدم وهو
احكام اربعة ذكرها الشارح فهو راجع لاول الباب وبذر مبتدأ و
المسوغ للابتداء بالنكرة العموم وقوله لا يفرد اى كل من البذر
والزرع وهلا قال لا يؤخذ لان او للتنويع كقوله تعالى ان يكن
غنيا او فقيرا فالله اولى بهما او انما التى يفرد الضمير بعدها هى التى للشك
كما اشار اليه سم نقلا عن ابن هشام ان او التى يفرد الضمير بعدها هى التى
للشك ونحوه دون التى للتنويع فانها بمنزلة الواو ع ش على م ر ما لا
يدخل فيها كبذر بر او شعير او جزر او فجل لا يفرد اى كل منهما بخلاف
ما يفرد كالشعير والزرع الذى لم يفرد هو المستور بالارض كالفجل او بما ليس
من مصالحه كالسنبل والبذر الذى لم يفرد هو ما لم يره او تغير بعد رؤيته
او امتنع عليه اخذه اى تعذر عليه اخذه كما هو الغالب زى و ح م ر
كبر مثال للزرع الذى لا يفرد هو الذى لم يتغير بعد رؤيته ونبت اخذه والزرع ٤
الذى يفرد كالقصيل الذى لم يسنبل او سنبل وثمرته ظاهرة كالذرة اى الشيخ
والشعير ح ل قال م ر القصيل اسم للزرع الصغير وهو بالقاف ثم ان
دخل اى البذر او الزرع ودخول البذر ظ واما دخول الزرع ففيه نظر لما مر
ان الجزة الظاهرة عند البيع للبائع والذى يدخل انما هو اصوله كما مر الا
ان يراد بالزرع هنا اى فى قوله ثم ان دخل الخ اصوله تامل وانه النبات
وهو بالنون لا بالثاء كنوى النخل وهو اقعد برماوى وميزان الكلام فى
البذر والزرع وهذا لا يقال له واحد منهما فالصواب قراءته بالثاء المثلثة
صح البيع فى الكل فرضه فى دخول البذر وان لم يره المشترى وبقى ما
لو كان بالارض بناء او شجر لم يره المشترى فهل يغتفر عدم الرؤية فيه لكونه

تابعا ولا بد من رؤيته لانه مبيع ولم يجزم عن كونه مبيعا بكونه تابعا
فيه نظر ومقتضى ما ذكره الشم من عدم اشتراط رؤية البذر لكونه
تابعا جريانه فى الشجر ونحوه فلا يشترط لصحة العقد رؤيته لكونه ليس
مقصودا بالعقد وانما دخل تبعا ويفرق بان رؤية البذر قد تتعذر
لاختلاطه بالطين ونحوه غالبا بخلاف الشجر والبناء غالبا ع ش واستشكل
اى المذكور من صحة البيع فى الكل غير محقق الوجود اى شأنه ذلك
فان كان محقق الوجود كان اخبر به معصوم كان الحكم كذلك شوبرى
ويدخل فى بيعها حجارة اى وليست عيبا الا فى ارض تقصد للزراعة او كونها
مما تضره الحجارة قال على الجلال حجارة ثابتة اه ولو من احد النقدين
فيما يظهر ع ش لانها من اجزائها م ر ان قصدت الارض لزرع او غيره كانت
عيبا يثبت الخيار به ه م ر ومن قوله كانت عيبا يعلم ان الكلام فى حجارة تضر
بالزرع او الغرس وينبغى ان مثل الزرع والغرس ما لو قصدت لبناء واضرت به
ه ع ش على م ر لا مدفونة فيها ولو اختلف البائع والمشترى فقال البائع
بعد قلع المشترى الحجارة كانت مدفونة بها وقال المشترى كانت مثبتة
صدق البائع كما يصدق لو قال ان البيع كان بعد التأبير وقال المشترى
قبله ه ح ل كالكنوز اى قياسا عليها وقوله كبيع دار فيها امتعة تخير
وخير مشتر ان جهل الحال حاصل ما يؤخذ من كلامه ستة عشر
صورة لان المشترى اما ان يعلم الحال اولا وعلى كل اما ان يضر القلع اولا وعلى
كل اما ان يترك البائع اولا وعلى كل اما ان يضر الترك اولا فذكر لثبوت
الخيار ثلاثة قيود كما اشار اليها فى الشرح وذكر الباقى لعدم ثبوته اى الخيار فى
ضمن الا فاشار اليه بقوله والا بان علم الحال هذا مفهوم القيد الاول وفيه
ثمان صور ونعلم من البيان السابق وقوله او جهله ولم يضر الخ هذا مفهوم
القيد الثانى وفيه اربع صور كذلك وقوله او تركها هذا مفهوم القيد
الثالث المردد بين الامرين السابقين وهى صورة واحدة شيخنا او تركها
له البائع وهو اعراض حينئذ لم يوجد فيه شرط الهبة فله الرجوع فيها ويعود
خيار المشترى ولا يسقط خياره بقول البائع انا اغرم لك الاجرة والارش لمنة
لا يقال فى الترك منة ولا يلزمه قبولها لانا نقول المنة فيما حصلت بما هو متصل

بالبيع

١٢١

بالبيع فيشبه جزءه بخلاف ما فى تلك شم ر شوبرى ثم استدرك على قوله
والا بان علم الحال فلا خيار شوبرى وكان لا يزول بالقلع او يزول به لكن
يحتاج لمدة لمثلها اجرة بان كانت يوما فاكثر او يومين فاكثر على ما قال البند
البندنيجى والرويانى او اكثر من ثلاثة ايام على ما فى الجواهر فى الاجارة
عن الماوردى والذى يتجه فى ذلك انه يختلف باختلاف البلاد والحال حج
شوبرى والمتولى فى الثانية اى نظرا الى انه اذا علم بها وجهل ضرر تركها
كان طامعا فى ان البائع يتركها له بخلاف ما اذا علم به ولم يضر تركها لا خيار له
لانه لا يطمع حج وضعف كلام المتولى بان طمعه فى ان البائع يتركها له لا يثبت
الخيار كذا فى شرح الروض وهو مما يحتاج الى تحرير وفى ع ش ما نصه قوله والمتولى
فى الثانية مرجح والمعتمد انه لا خيار له فى الثانية لرضاه بما يتولد من الضرر سواء
كان بالترك او القلع ولا يعذر بجهله ضرر الترك لان الاصل فى المنقولات حيث
لم تدخل فى البيع ان يأخذها البائع وقد علم ان قلعها مضر فاقدامه رضا بالضرر
الحاصل ه وعبارة الشوبرى قوله فى الثانية ومقتضى كلام الشيخين فيها عدم
ثبوت الخيار وهو المعتمد وليتأمل وجهه مع ان الغرض وجود الضرر ه
وعلى بائع حج اى حيث لا خيار للمشترى او خير واجاز ح ل قال فى المطلب
الخ لا يقال ايجاب التسوية على البائع والغاصب يشكل عليه عدم وجوب
اعادة الجدار على هادمه لانا نقول طم الارض لا يكاد يتفاوت وهيئة
الابنية تتفاوت فالطم يشبه المثلى والجدار يشبه المتقوم شوبرى بان يعيد
التراب فان تلف فعليه الاتيان بمثله ش م ر والكلام فى التراب الطاهر اما نحو
كالرماد النجس والسرجين فلا يلزمه مثله لانه ليس مالا ه ع ش على م ر ولا اجرة
عليه مدة اعادة ما ذكر وان طالت وكانت بعد القبض كما فى ح ل مكانه قد يقتضى
انه اذا لم يرد الحفرة يجوز جعله فى جانب منها كيف كان ولو مع الارتفاع او لم تتفاوت
لكن الظاهر انه يسوى به فيها الى الجدار الذى ينتهى اليه تقريبا للارض من الصفة التى
كانت عليها حسب الامكان شوبرى اى وان لم تستو ولا يجب عليه ان يأتى بتراب
آخر بعد ايجابه عنه لم تدخل فى البيع ثم ان تلف التراب كلف الاتيان بغيره ولا
اجرة عليه مدة اعادة ما ذكر وان طالت المدة وكانت بعد القبض ح ل فان حصل
بها نقص بالتفريغ بعد القبض لزمه ارشه كما يأتى فى قوله وكلزوم الاجرة لزوم

خ
صوابه وبعدم
تركها كما نقل
عن خط الاصل

الا رشو م ل و ع ش   وكذا عليه اجرة الذ ويفرق بين هذا ومسئلة الزرع
حيث لا تلزمه الاجرة مدة التفريغ بعد القبض لان تفريغ الزرع امر لا بد
فاذا كان عالما واجاز فقد وطن نفسه على عدم لزوم الاجرة له م ل
بعد قبض ظاهره كغيره حصول القبض مع كونها مشغولة بالحجارة وذلك
يشكل على الفرق الذى قدمه فى الامتعة المشحونة بها الدار وقد يجاب
بان الامتعة ثم متعلقة بالظاهر فكانت مانعة من الانتفاع والحجارة هنا
بباطن الارض   مدته بالنصب ظرف لقوله المفوتة او ظرف للتفريغ وقوله
جنايته خبران وليس مدته مبتدا وجنايته خبره والجملة خبران كما فهمه
البعض شيخنا   بطريقه اى بان باعها لمن راها قبل الدفن ع ش
فهل يجعل المشترى محل البائع اى فى هذا التفصيل وهو انه يلزم مشتريها الثانى
لمشترى الارض اجرة مثله مدة التفريغ الواقع بعد القبض بخلاف الواقع قبله
كما قرره شيخنا وفى المصباح وحللت بالبلد حلولا من باب قعد نزلت بها
ه   مطلقا اى سواء كان ذلك بعد القبض او قبله ه ع ش   لانه اجنبى
عن البيع اى بيع الارض والاجنبى جنايته على المبيع مضمونة بخلاف
جناية البائع لانها كالافة فلا تضمن عليه شوبرى   لم اقف فيه اى فى جواب
هذا الترديد وقوله والاصح الثانى الظاهر ان هذا من كلام الشارح لا من كلام
البلقينى كما يدل عليه عبارة م ر وبهذا اندفع ما يقال ان فى كلام الشارح
تنافيا حيث قال لم اقف فيه على نقل ثم قال والاصح الثانى وحاصل الدفع   قال ع
تنافيا ان الاول من كلام البلقينى والثانى من كلام الشارح وهذا اولى من قول
بعضهم قوله لم اقف فيه على نقل اى فى كلام الشافعى وقوله والاصح الثانى اى
الراجح عندى الثانى لانه بناه على انه من كلام البلقينى فتامل وفى ط ف
ان قوله والاصح الثانى من بقية كلام البلقينى وصرح م ر بكونه من كلام
البلقينى قولهم كما هو اصح احتمالين فى كلام البلقينى لان جنايته اى
الاجنبى مضمونة مطلقا ه   فان لم يخير اى بان كان عالما بها   فلا اجرة
له قال الشوبرى انظر وجه عدم وجوب الاجرة مع العلم دون ما اذا خير
وفرغ شيخنا فى وجهه فقال لان اقدامه على البيع مع علمه بالحال يقتضى
رضاه بشغلها مدة التفريغ واما فى صورة ما اذا جهل الحال وكان لا يضر

القلع

القلع فانه ليس هناك مدة تقابل باجرة كما قيد به م ر بقوله واما فى
صورة ما اذا جهل الحال وتركها البائع فلا اجرة عليه لنفسه   ولو بعد
القبض لا حاجة اليه لانه من المعلوم ان الاجرة لا تكون الا بعد القبض
الا ان يقال الواو للحال ويكون بيانا للواقع شيخنا   وكلزوم الاجرة
له لزوم الارش قضية هذا التشبيه انه ان حصل العيب بعد
التسوية قبل القبض لم يجب ارشه على البائع او بعده وجب لكن قضية
قول سم على حج فيما نقله عن شرح الروض من قوله وظاهره انه لا ارش
ايضا عدم الفرق ع ش   اولى لانه لا يلزم من النقل التفريغ لانه قد
ينقله من محل الى اخر منها وايضا التعبير بالنقل لا يشمل مدة حفر الارض
واخراج الحجارة من باطنها الى الظاهر ع ش   ويدخل فى بيع بستان وكذا
فى رهنه خلافا للشارح فى بعض كتبه وللبن ابى شريف بغير البنا الذى فى
البستان لا يدخل فى رهنه لانه ليس من مسماه وينبغى دخول الساقية
ايضا شوبرى فان قلت ان البستان مسماه لغة ارض وشجر
وبنا والكلام فى الفاظ تستتبع غير مسماها لغة واجيب بان
المراد بالبنا الداخل فى البستان كما يفهم من قوله وبناؤهما والذى من
مسماه هو البنا المحيط به   وقرية وكذلك يدخل فى بيع ارض البستان
والقرية ما فيهما من بنا وشجر خلافا لما يوهمه كلام البهجة سم ومثله
م ر قال قال ع الجلال ومحل دخول الارض فيما ذكر اذا لم تكن محتكرة
فان كانت لم تدخل ولا يسقط فى مقابلتها شى من الثمن قاله شيخنا
م ر ه   لا المزارع يشمل ما صرح به المصنف من عدم دخول المزارع ونحوه
ما لو قال بحقوقها لعدم اقتضاء العرف دخولها ولهذا لا يحنث من حلف
لا يدخل القرية بدخولها م ر ع ش   ويدخل فى بيع دار مثلها الخان
والحوش والوكالة والزربية ويتجه الحاق الربع بذلك فراجعه قال
على الجلال ولو باع علوا على سقف فهل يدخل السقف لانه
موضع القرار كالارض او لا يدخل ولكنه يستحق الانتفاع به على العادة
لان نسبته الى السفل اظهر منها للعلو والاوجه الثانى كما افتى به الوالد
خلافا لما افتى به الجلال من الدخول ه   ويظهر فائدة عدم الدخول

فيما لو انهدم السقف فانه ياخذه البائع بعد انهدامه ولا يكلف اعادته
وفيما لو تولد ضرر من صاحب العلو لصاحب السفل فانه يمنعه كما ذكره
طاف نقلا عن شم ر وع ش حتى حمامها حتى ابتدائية والخبر محذوف
اى حتى حمامها يدخل فى بيعها لا عاطفة لان عطف الخاص على العام انما
يكون بالواو فسقط الاعتراض على المص شم ر ملخصا والاولى ان يكون من
عطف الجزء على الكل فلا حاجة الى جعل حتى ابتدائية مع حذف الخبر
وانظر لم نص عليه وعبارة ع ش قوله حتى حمامها غاية للبنا فلا حاجة
لتقييده بالمثبت على ان التقييد به يفهم من قوله الاتى وحمام خشب
ومثبت فيها للبنا قضية اختصاصه بالدخول فى الدار عدم دخوله
فى بيع البستان فليحرر شوبرى وتابع المراد بالتابع هنا كل متصل توقف
عليه المثبت كابواب منصوبة لا مقلوعة بخلاف درابيب الدكان والة
السفينة فانها تدخل وان كانت منفصلة لان العادة جارية بانفصال
ذلك بخلاف باب الدار ح ل بفتح الحا فى المختار الحلقة بالتسكين حلقة
الدرع وكذا حلقة الباب وحلقة القوم والجمع الحلق بفتحتين على غير
قياس قال الاصمعى الجمع حلق كبدرة وبدر وقصعة وقصع وحكى يونس
عن ابى عمرو بن العلا حلقة فى الواحد بفتحتين والجمع حلق وحلقات
قال ثعلب كلهم على ضعفها قال ابو عمرو الشيبانى ليس فى الكلام حلقة
بالتحريك الا فى قولهم هؤلاء قوم حلقة للذين يحلقون الشعر جمع حالق
ومثله فى المصباح مثبتات ظاهره ولو بالربط للسلم والرف وفى كلام
بعضهم ما يقتضى ان الرف والسلم لا بد فى جعلهما مثبتين من تسمير او بنائهما
كما غيره شيخنا ف ومثله فى ح ل وهو المعتمد ومفتاح غلق اى ضبة
بخلاف الاقفال المنقولة فانها لا تدخل هى ولا مفاتيحها وكذا ونز العوس
فى بيعه ومال شيخنا لعدم دخوله واشار بعضهم الى الجمع بانه اذا بيع وهو
موتور دخل وتره والا فلا فراجعه وعلل م ر فى شرحه دخول الجواب على
ومفتاح الغلق المثبت لانهما تابعان لمثبت قال الرشيدى عليه لانهما
تابعان لمثبت اى مع كونهما لا يستعملان فى غيره الا بتوقيع جديد ومعلم
ستانفه فلا يرد نحو الدلو والبكرة مما تقدم وبهذا تعلم الجواب عما وقع

عنه

عنه فى درس الشيخ كما فى حث من انه اذا باع ميضأة فالبزبوز هل تدخل
انه التى بدقه بها اولا وهو انها لا تدخل لانها لا تستعمل فيه مستقل
فى غيره من غير علاج وتوقيع جديد كالبكرة وهذا الماخذ اولى مما سلكه
الشيخ فى الفرق كما لا يخفى نعم الماء الحاصل فيها الخ هذا مفهوم قوله
وبئر ما فلا معنى للاستدراك ولو قال بخلاف ما فيها لكان اولى ع ش
الا بشرط دخوله ولو بيعت مستقلة ولا بد من معرفة العاقدين قدر
ما فى البئر من الما طولا وعرضا وعمقا كما نقله سم عن شرح الروض وشرح
ح ف وكالما فيما ذكر المعادن الظاهرة كالملح والنورة والكبريت
بخلاف الباطن كالذهب والفضة شوبرى وانفسخ البيع مراده به
ان لم يشترط بطل البيع لا انه صح ثم انفسخ شوبرى اى فالمراد بالانفساخ
عدم الصحة وعبارة ع ش اى الا الى الانفساخ لا انه انفسخ بمجرد الاختلاط
لا منقول اى غير تابع لا يتناوله اى شرعا والمراد الكلام فى
الفاظ تتناول غير مسماها اى العرف وان كان مسماها شرعا ويدخل
فى بيع دابة نعلها اى المسمر كما قاله السبكى وغيره ويدل عليه التعليل
سوا كانت الدابة من الدواب التى تنعل عادة كالخيل والبغال والحمير
او لا سم ع ش لاتصاله بها اى مع كون استعماله لمنفعة تعود على
الدابة فلا يرد عدم دخول القرط والخاتم والحزام مع اتصالها بالعبد
ع ش على م ر كبرة البعير وهى الحلقة التى تجعل فى انفه اى فانها
تدخل ما لم تكن من احد النقدين لعدم المسامحة بذلك فهو راجع
للمستثنى والمستثنى منه لكن تما نحو انف من ذهب وانملة منه فتدخل
قال شيخنا وكذا اصبع من ذهب ولا نظر الى انه يتعدى بالى صبع لانه
كالجزء منه ومن ثم لا يجزوان كان الثمن ذهبا ح ل لا فى بيع رقيق ثيابه وعلى
هذا فهل يلزم البائع اعطاؤه ثيابا تستر عورته الى ان ياتى له المشترى بساتر
فيه نظر ويدل على عدم اللزوم جواز رجوع معير ساتر العورة كما تقرر
فى باب العارية سم على حج اقول لو تعذر على المشترى ما يستر به
عورته عقب القبض ولو بالاستئجار لا يبعد بقا لزوم ساتر العورة
للبائع باجرة على المشترى ع ش على م ر كما لا يدخل سرج الدابة الخ

وكذلك لا يدخل اللجام ولا المقود ولا البردعة ولا الحزام قال فرع
اشترى سمكة فوجد في جوفها جوهرة فهي للبائع ان لم يكن عليها اثر
ملك والا فلقطة قال ويدخل في بيع شجرة اى منفردة او مع محلها
نفرتها او تبعا فكلامه شامل لثلاث صور بيعها وحدها او تبعا للارض
او هما معا فاذا بيعت الارض وحدها كانت الشجرة تابعة لها واصلا لها
عليها لكن قول المتن بعد لا مغرسها يناسب بيعها وحدها فقط وهذا
اى بيع الشجرة هو الاصل السادس واخره لطول الكلام عليه وتقدم حسنه
اصول اغصانها الرطبة هذا القيد جار في كل من الاغصان والورق
والعروق فيخرج اليابس من كل منها فلا يدخل في البيع على المعتمد فقوله
ولو يابسا ضعيف ومثل الاغصان العرجون م ر وقوله وورقها شامل
ورق النيلة والحنا ومحل كون الثمرة الموجودة عند البيع للبائع اذا كانت
الثمرة غير ورق واما اذا كانت ورقا كما هنا فانها تدخل في البيع بناء على
ان النيلة والحنا من الشجر وكذا اذا قلنا انهما من اصول البقل فتدخل
الجزة الظاهرة في البيع وحينئذ كونها للبائع بغيرها حاصل مختصا
او ورق توت هذا من جملة الغاية وهي بالنسبة اليه للرد على الوجه
الضعيف وعبارة اصله مع شرح م ر وفي ورق التوت الابيض الانثى المبيعة
شجرته في زمن الربيع فقد خرج وجه انه لا يدخل لانه يقصد لتربية
دود القز والتوت بتائين على الفصيح وفي لغة انه بالمثلثة في اخره
مطلقا كان البيع اى هذا التعميم انما هو في بيعها وحدها اتوله
فيما يأتي او مع اصله يجاز لا بشرط قطعه ومثله بشرط القطع وكذا
يقال في قوله ان لم يشترط قطع وفي قوله في اليابسة فلو شرط قطعه
الخ فالحاصل ان هذه المواضع الثلاث في كلام الشارح تقييد بما لو
بيعت وحدها اما لو بيعت مع الارض فلا يصح بشرط القطع ويصح
الغالب القطع كما سيأتي واخذ الشارح هذا التعميم من قوله وكذا عروقها
ان لم يشترط قطع لان ذلك بعد منها اى عرفا اذ الكلام في الفاظ تتبع
غير مسماها وفيه ان هذا يقتضي ان اسم الشجرة في اللغة لا يتناول الا
الاغصان والورق والعروق وهذا بعيد جدا وهو فاسد فتأمل

وكذا

وكذا عروقها ولو امتدت وجاوزت العادة كما شمله كلامهم لان ذلك
من مسماها شرح م ر قال ع ش عليه قوله وجاوزت العادة اى ولم تخرج
بذلك الى امتداد عن ارض البائع فان خرجت كان لصاحب الارض
تكليفه قطع ما وصل الى ارضه ولو يابسة ضعيف ان لم يشترط
قطع بان اطلق او شرط القلع او الابقاء والا فلا تدخل عملا بالشرط
اى وتقطع الشجرة من وجه الارض اى على ما جرت به العادة في مثلها
فلو اراد المشتري حفر جزء من الارض ليتوصل به الى زيادة ما تقطعه
لم يمكن اى موضع غرسها اى ما سامتها من الارض وما يمتد اليه
عروقها فيمتنع على البائع ان ينتفع به بما يضر الشجرة وفيه انه يلزم
على ذلك ان يتجدد في كل ساعة للمشتري استحقاق لم يكن له وردّ
بانه لا مانع من ذلك لان البائع مقصر حيث لم يشترط القطع حل ودفع
الرشيدي على م ر هذا اللازم بقوله لانه متفرع عن اصل استحقاقه
والممتنع انما هو تجدد استحقاق مبتدأ كما افصح به حج ولا بد منه
في دفع الاشكال فرع لو نبت شيء من الشجرة حول اصلها
فاحتمال ان اظهرهما استحقاق ابقائها كاصلها ويجعل كغلظ الشجرة
والعروق الحادثة شوبري قال م ر ولو تفرخ عنها شجرة اخرى
استحق ابقاء ذلك كالاصل سواء علم استخلافها كالموز ام لا
لان اسمها اى الشجرة لا يتناوله وفيه نظر لان هذا الباب معقود لما
يتناول غير مسماه الا ان يقال المراد مسماه اللغوي حل فقوله لا يتناوله
اى عرفا وينتفع به اى مجانا من غير اجرة ما بقيت اى ينتفع به
الانتفاع المتعلق بالشجر على العادة فليس له الرقاد تحتها لاضرار بالبائع
كما قاله ع ش على م ر وعبارة ق ل على الجلال لكن يستحق المشتري
منفعته لا بمعنى ان له اجارته او وضع متاع فيه او اعارته بل بمعنى
ان له منع البائع ان يفعل فيه ما يضر بالشجرة بخلاف ما لا يضرها
فله فعله ولو نحو زرع ما بقيت فان قلعت او انقلعت لم يجز
له اعادة بدلها مطلقا بل ولا اعادتها هي وان رجي عود حياتها
على الاوجه من تردد للزركشي ابعاب قال سم قال شيخنا م ر واذا

قلعت او انقلعت ولم يعرض واراد اعادتها كما كانت فله الى وافتاء ع ش على
م ر م ر محال وقوله او اقلعت اى ولو بفعل المشترى حيث كان لغرض كما فهم
من قوله ولم يعرض وقوله ولم يعرض اى حين يرجع فى ذلك اليه ٥ وهل
استحقاقه من باب العارية اللازمة او الاجارة جرى ابن الرفعة على الثانى
وفى الايعاب الذى يتجه الاول شوبرى وعبارة ق ل على الجلال قوله ما
بقيت الشجرة وخلفها مثلها وان ازيلت وكذا ما انبت من محل قطعها
وله عود بما بعد قلعها ان كانت حية تنبت والا فلا وليس له غرس بدلها
مكانها ولا ابقاؤها ان جفت وله وصل غصن بها فى حياتها ولا يطالب
المشترى بقطعها الا ان زاد على ما تقتضيه عادة اغصانها ونحو
اطلق بيع شجرة الخ مفهوم قوله رطبة واشارة الى ان فى المفهوم تفصيلا
وهو ان اليابسة ان بيعت بشرط الابقا فسد البيع او بشرط القطع او
القلع او اطلق صح البيع ويلزم القطع فى صورة شرطه والقلع فى
صورة شرطه وفى صورة الاطلاق ولا ينتفع المشترى بمغرسها
فتخالف الرطبة فى هذه الامور الثلاثة وهى بطلان البيع بشرط الابقا
ولزوم قلعها عند اطلاق بيعها وعدم انتفاع المشترى بمغرسها
وتوافقها فى دخول الاغصان والورق والعروق لزم مشتر بقلعها
ظاهره ان قطعها غير كاف مع ان فيه تركا لبعض حقه الا ان يقال
محل لزوم القلع اذا كان بقا الاصل مضرا بالبائع لزم الوفا هذا علم
من المتن بالاولى الا ان يقال اتى به توطئة لما بعده فتامل بطل
البيع اى ان لم يكن له غرض فى ابقائها كوضع جذع عليها ع ش
وبما تقرر علم الخ اى من قوله رطبة ومن التعليل بقوله لان ذلك يعد منها
فقوله يدخل فيه اغصانها وورقها مطلقا علم من التعليل وقوله
وعروقها الخ علم من رطبة بطريق المفهوم تامل وبعد ذلك يقال
عليه لم يظهر لتقييد الشجرة بكونها رطبة فائدة فان الذى تلخص
من كلامه ان الرطبة واليابسة على حد سوا فى تناول الاغصان
والاوراق لا المغرس نعم يتخالفان فى التفصيل الذى ذكره فى العروق
بقوله وكذا عروقها الخ وفى قوله وينتفع به ما بقيت فالتقييد بالنسبة
لما

لما ذكر فقط وورقها مطلقا اى بشرط القلع او القطع او الاطلاق
هذا هو المراد من الاطلاق بدليل ما بعده ولا يصح ان يراد به ما
يشمل التفصيل فى الورق والاغصان بالرطب واليابس من كل منها اذ يبعد
ان تكون الشجرة يابسة والاغصان والاوراق رطبة ق ل على الجلال
ولو استثنى انفسه شجرة من بستان باعه لم يدخل المغرس فى الاستثنا
وله الانتفاع به كما مر ومحل المنبت كمغرس الشجرة فرع لو قطع
شجرة موقوفة على شى فاناغنه ضمنه ان علم به والا فلا قاله شيخنا
م ر وقال حج وعبارة بالضمان مطلقا لانه من باب الاتلاف ولا دخل
لشرط العلم فيه فراجعه قال او شرط القلع بخلاف شرط الابقا
فانه مبطل لما مر بخلافه فى الرطبة وقوله وان المشترى الخ هذا علم
من قوله ولو اطلق بيع شجرة الخ اى ومن قوله ما بقيت وثمرة
شجر مبيع قد يتوهم ان هذا شروع فى بيع الثمار الذى هو القسم الثانى
من الترجمة وليس كذلك بل هو من تتمة ما قبله لانه لما تكلم
على الاغصان والورق والعروق شرع يتكلم على الثمر من حيث التبعية
وعدمها لكن تكلم عليه بوجه اعم من التبعية او الشرط وعلى كليهما
الثمرة ليست مبيعة بدليل انها قد تكون للبائع بالشرط وان لم يظهر
منها شى وكذلك قد تكون للمشترى وبدليل عدم التفصيل بين بدو
الصلاح وعدمه وانما المبيع الشجر وحده واما بيع الثمرة وحدها او مع
الشجر فيأتى شيخنا والمراد بالثمرة ما يشمل المشموم كالورد والياسمين
والنرجس ومثله شجرة البقل الذى تؤخذ مرة بعد اخرى وتقدم عن
الدميرى ان الباذنجان والبطيخ من البقول والظ ان مثلهما الباميه
ح ل ان شرطت لاحدهما اى شرط جميعها او بعضها المعين كالنصف
ش م ر ظهرت الثمرة ام لا قد يقتضى انه يصح ان تشترط للبائع حال
عدم وجودها اصلا وهو ممنوع بل هو فرع الوجود كما هو الغرض لتعبيره
ع ش ملخصا بتابير اى ولو لبعضها وان قل ولو فى غير وقته كما هو
قضية اطلاقهم خلافا لما وردى وان تبعه ابن الرفعة ش م ر اى حيث

قال ان تشققت قبل اوانه فالمشترى والا فللبائع قوله او بدونه اى بدون
التابير لعدم اتصاف ثمرة غير النخل به لما ياتى فى تعريف التابير وليس المراد
انه يتصف لكنه لم يوجد ش قوله لانور لها النور بفتح النون الزهر اى
على اى لون شم ر و قال ع ش نقلا عن المختار النور الزهر بفتحتين وفى
المصباح زهر النبات نوره الواحدة زهرة مثل تمر وتمرة وقد تفتح
الهاء قالوا ولا يسمى زهرا حتى يتفتح قوله وتناثر اى بلغ زمنا يتناثر
بالفعل ح ل عوم كشمس بكسر ميمه وحكى فتحها وفى النهاية لابن الاثير
انه بتثليث الميمين قوله لبائع لكن ان لم يعلم المشترى بنحو التابير لسبق
رؤيته تخير شوبرى ويصدق البائع فى ان البيع وقع بعد التابير
حتى تكون الثمرة له ومثله ما لو اختلفا هل البيع كانت الثمرة موجودة
قبل العقد او حدثت بعده فالمصدق البائع على الاصح عند الشيخ
خلافا لحج ع ش قوله ولعسر افراد المشاركة المراد بالافراد التمييز اى لعسر
تمييز نصيب البائع من المشترى فى المشاركة اى المخالطة اى اذا قلنا
ان الطلع للبائع وغيره للمشترى فالاضافة على معنى فى والمراد ان
شانه عسر الافراد فلا ينافى انه قد لا يعسر اصلا كما لو طلع فى شجرة
واحدة وهو معطوف على قوله كما فى ظهور الخ اى للقياس على
ظهور كلها ولعسر الخ وهو قياس ادون قوله بالوجه المذكور اى
بالتابير وما بعده قوله لما مر اى فى قوله فى تعليل دخول الاغصان والورق
لان ذلك يعد منها كالورق ح ل وبرماوى قوله ولخبر الصحيحين
معطوف على مجموع العلل الثلاثة فهو راجع للدعاوى الثلاثة
قد ابرت بالتخفيف والتشديد لانه يقال فى الفعل ابر النخل من باب
ضرب وابره بالتشديد بمعنى كما فى المختار ع ش وانثه لانه اسم جنس
جمعى يجوز تانيثه قال تعالى كانهم اعجاز نخل خاوية وقال تعالى
كانهم اعجاز نخل منقعر قوله فثمرتها للبائع هلا قال له برجوع الضمير
لمن ولعله اظهر للايضاح قوله الا ان يشترط المبتاع اى المشترى ع ش
قوله وقيس بما فيه ما فى الخبر قوله ومفهومه انها اذا لم تؤبر اى
يعنى ان مثل التابير سقوط النور والبروز لكن فى [illegible] الروض انه

اذا لم تنعقد تلك الثمرة التى لم يسقط نورها لا يصح شرطها للبائع
وفيه نظر ح ل قوله وكونها فى الاول هو منطوق الحديث وهو قوله
من باع نخلا الخ وقوله وكونها فى الثانى هو مفهومه قوله صادق بان
يشترطه الخ فيه بحث دقيق يدركه من له فهم انيق اى حسن شم
ووجه البحث انه كيف يتاتى ان تشترط للبائع مع قوله عليه السلام الا
ان يشترطها المبتاع اى المشترى اذ يصير التقدير تكون
للبائع ولو بالشرط له الا ان يشترطها المشترى وهذا تهافت اذ متى
شرطت للبائع لا يتاتى شرطها للمشترى فلا يصح قول الشارح انه صادق
بالصورتين ويمكن ان يجاب بان الاستثناء من احدى الصورتين
وهو الثانية تحقيقا يعنى اى فيكون المستثنى منه امر عام شامل
للسكوت والتقدير فثمرتها للبائع على كل حال الا ان يشترطها المبتاع
ثم رايت فى ع ش على م ر ما نصه اقول ووجه البحث انه قد يقال لا
نسلم ان مفهوم الحديث ما ذكر بل مفهومه انه اذا لم تؤبر لا تكون
ثمرتها على هذا التفصيل وذلك صادق بان تكون للمشترى وان
شرطت للبائع ويلغو الشرط ح ل ومثله حج قوله والحق ما تابير بعضها
ولو بفعل فاعل فى غير اوانه ق ل قوله بتبعية غير المؤبر للمؤبر
وانما لم يعكس لان ما لم يظهر ايل الى الظهور ح ل قوله والتابير اى
لغة وقوله والمراد اى شرعا قوله مطلقا اى سواء كان طلع الاناث
او الذكور وسواء تشقق بنفسه ام لا بدليل قوله ليشمل الخ قوله
وطلع الذكور اى ويشمل طلع الذكور اى لانه ينتفع به لكونه يذر
فى طلع الاناث فلا فرق بين ان يتشقق بنفسه او بفعل فاعل ومثل
ذلك النور خلافا وفرق بين ان يتناثر بنفسه او بفعل فاعل حيث بلغ
اوان التناثر بان انعقد والا فهو كما لم يتناثر ويلزم مثل ذلك فى
تابير طلع النخل الان يثبت ان تابير طلع النخل قبل اوانه لا يعده
بخلاف اخذ النور قبل اوانه فانه يعده ح ل قوله والعادة الاكتفاء الخ
تعليل ثان للمراد الذى ادعاه اى ولان العادة الخ ومحل التعليل
قوله والباقى يتشقق بنفسه وقوله وقد لا تؤبر شى تعليل

تعليل ثالث فالحاصل ان المعنى اللغوى فيه خصوصيتان الفعل
وكون المؤبر طلع الاناث وكل منهما ليس بقيد فلذلك قال والمراد
وعلل بالعلل الثلاث شيخنا قوله وقد لا يؤبر شئ وينشقق الكل فيه
ان التشقق بنفسه يقال له تأبير كما ذكره فليتأمل قال وقد لا يؤبر المراد ان
يراد وقد لا يؤبر اى بفعل فاعل وقوله وحكمه كالمؤبر اى بفعل فاعل
لكنه بعيد بعد قوله والمراد تامل وعبارة الشوبرى وحكمه كالمؤبر
انظره مع قوله والمراد هنا فان الظ الاستغنا بهذا عنه تامل لانه
يقال له مؤبر قوله فيما ذكر اى فيما بعد الا وهو ظهور البعض عند عدم
الشرط قوله ان اتحد حمل بان كانت لا تحمل الا مرة واحدة واما ما يحمل
مرتين فما ظهر للبائع وما لم يظهر للمشترى من غير الحاق ح ل قوله وعقد
قال الناشرى فى نكتة وقد يتصور اتحاد العقد مع تعدد المالك به
وذلك كالوكالة بنا على تصحيح ان المعتبر الوكيل شوبرى قوله كتين
وصورة المسئلة ان الشجرة وقت البيع كان فيها تين ظ وتين غير ظ
لكن كانت الشجرة حبلا نزية فهو موجود وكان الظ من بطن وما
لم يظهر من بطن اخر فغير الظ للمشترى والظ للبائع ولا تبعية وهذا
بخلاف ما يحمل مرة واحدة بان باع نخلا عليه بلح ظ وبلح غير ظاهر
لكنه موجود فالكل للبائع شيخنا قوله او اختلف شئ من التبعية
لم يحل او تعدد كما قال فى المحلى والظ انه تعليق قوله لانقطاع التبعية
راجع للجميع وقوله واختلاف زمن الظهور راجع للجميع ما عدا
تعدد العقد وقوله وانتفاء عسر الافراد راجع لما اذا اختلف الجنس
اح وعبارة ط ف قوله لانقطاع التبعية هذا تعليل عام وقوله
واختلاف زمن الظهور اى فيما يأتى فيه الاختلاف من الجنسين
والبستانين وقوله باختلاف ذلك اى المجموع لئلا يرد العقد
ط قوله باختلاف ذلك الاشارة واقعة على انواع الاختلاف
الاربعة من حيث تعلقها بالعلة الاولى وعلى اختلاف الحمل
والجنس من حيث وقوعها على الثانية فالعلة الاولى شاملة
للاربعة والثانية لاثنين منها واما الثالثة فهى شاملة للاربعة

ايضا وقال بعضهم قوله واختلاف زمن الظهور باختلاف ذلك اى
الجنس والحمل والبستان والعقد فان قلت لا يلزم من اختلاف
ما ذكر اختلاف زمن الظهور لانه يمكن اتحاده مع اختلاف ما ذكر
قلت الغرض ان زمن الظهور مختلف فيه كما ذكره الش بقوله
والظ من ذلك فى احدهما الخ فعلى هذا يكون كل واحدة من
العلل الثلاث علة للصور الاربعة ومن جعل الثانية علة لاثنين
منها لم ينظر لقوله والظ من ذلك الخ قوله نعم لو باع نخلة الخ محترز قوله
غالبا فكان عليه ان يقول وخرج او يترك التفريع بغالبا قال الشوبرى
وحذف الابتغين بل يجوز ان يكون استدراكا على قول المتن فلكل
حكمه بل هذا اولى قوله ثم خرج طلع اخر اى ظهر والا فالغرض انه
موجود قوله لانه من ثمرة العام الاول اى الظ ذلك فعد اتحد الحمل
لان النخل لا يحمل مرتين ومقتضى ذلك انه لو تحقق كونه حملا اخر
لا يكون للبائع بالتبعية بل للمشترى وقد دفع ذلك الش بقوله
والحاقا للنادر بالاعم الاغلب بالنسبة للجنس اى الغالب فى النخل
انه لا يحمل فى العام الا مرة واحدة فما وجد منه ولو نوعا على خلاف
ذلك لا عبرة به ولو اطردت عادته بان كان يحمل مرتين دائما ح ل
وحمل يكون مستثنى من اتحاد الحمل قوله للنادر وهو كونه حملا ثانيا
لان كونها تحمل مرتين فى العام نادر وقوله بالاعم الاغلب وهو كونه
من تتمة الحمل الاول لان الغالب انه لا يحمل الا مرة واحدة فى العام
قوله فى حكمه اى الشئ السابق والمتوقف فيه اى فى الحكم السابق
وهو ان ما ظهر من ذلك للبائع وما لم يظهر للمشترى ح ل اى لانه
يحمل فى العام مرتين فكانت الاولى للبائع والثانية للمشترى كما
فى قوله والا بان تعدد الحمل الخ فالمراد بحكمه السابق فى قوله
فلكل حكمه وفى كلام بعضهم ما يقتضى ان الضمير للتين والعنب منه
ويؤيده قول الش ولهما اسوة فى التوقف فى العنب اى دون
التين الذى توقف فيه وهذا واضح لو قال الش فى الحكم السابق
والا فضمير حكمه يرجع للتين اى اجعلوا احكام العنب كحكم التين

المستلزم ذلك لتعدد حمله وح يكون الظ اقام الظ مقام الضمير ح ل اى لانه
اذا كان الضمير فى ويتوقف فيه راجعا للحكم بالنسبة للعنب فقط فيكون قوله
الظ فيما ياتى فى التوقف فى العنب اقام الظ مقام الضمير ح لانه ح كان
المناسب ان يقول فى التوقف فيه لانهما ح لم يتوقفا الا فى العنب هذا
ويمكن ح ان يكون قوله فيما ياتى فى العنب بدلا من الضمير فى فيه فى قوله
وتوقفا فيه وما بينهما اعتراض وهو بعيد للفصل والاولى ان يكون الضمير
فى فيه راجعا للحكم بالنسبة للتين والعنب بدليل قوله فى العنب فيما ياتى
قوله وتوقفا فيه اى بعد ان سويا بينهما نقلا عن التهذيب فالتسوية منقوله
عن التهذيب والتوقف من عندهما فلا تنافى والذى يوخذ من كلام مر
ان التوقف انما هو فى العنب لان حكم التين حاصل وفاقا كما يدل عليه قول
الشم ولعل العنب نوعان وسكت عن التين ويدل له ايضا تمثيل الشم
سابقا بالتين ولا ينافيه قوله فى العنب اظهارا فى محل الاضمار للايضاح
والتوقف فى الحقيقة فى سبب الحكم وهو تعدد حمله فى العام كما يدل عليه
قوله ولعل العنب نوعان لان المراد به الجمع بين القولين فالتهذيب
ناظر للنوع الذى يحمل فى العام مرتين والمتوقف ناظر للنوع الاخر
لكن لما كان يلزم من التوقف فى سبب الحكم التوقف فى الحكم جعل التوقف
فى الحكم قوله ولى بهما اسوة اى اقتدا قوله فى التوقف فى امر العنب
اى بل يلحق مالم يظهر بما ظهر لانه لا يتكرر حمله فى السنة ح ل قوله ولهذا
لم يذكره الرويانى فى البحر فلا يخالف ما فى الجلال المحلى ح ل قوله واهل
العنب الخ اى فما فى التهذيب محمول على ما يحمل مرتين فى العام وح
يكون هذا النوع من العنب كالتين ورد هذا شيخنا بان حمله فى
العام مرتين نادر كالنخل فالحكم مثله فى التبعية لان هذا التعدد نادر
لا عبرة به ح ل وفى هذا الرد نظر بعد تسليم انه نوعان قال ع ش وقد
اخبرنى من اثق به عن مشاهدة المرة بعد المرة ان فيه نوعا يحمل
سبعة بطون قوله فان شرط قطعها اى وجوبا وذلك فيما اذا غلب
اختلاط حادثها بموجودها او جوازا وذلك فى غيره ح ل قال شيخنا
وفيه ان الكلام هنا فى بيع الشجرة وما سياتى من اشتراط القطع

قوله نقلا عن التهذيب
اعلم انه كثر فى كتب متاخرى
الشافعية العزو للتتمة
وللمهذب وللتهذيب وللمجموع
فيحتاج لان تحفظ باسماء
اربابها فنخبرك بان التتمة
كتاب للشيخ المتولى واما
التهذيب فهو اسم كتاب
للشيخ البغوى واما
المهذب فاسم كتاب للشيخ
ابى اسحاق الشيرازى
شرحه العلامة النووى
بش وسماه المجموع انتهى
من خط شيخنا ابى محمد
الشنوانى فسح الله فى مدته

فيما

فيما يغلب فيه الاختلاط انما هو فى بيع الثمر فتامل قوله الى القطع اى
زمنه المعتاد فما اعتيد قطعه قبل نضجه قطع كذلك وما اعتيد
قطعه بعده قطع كذلك كما افصح عنه الشم الان قوله ولو كانت من
نوع الخ ربما يوهم ان هذه العبارة لا تشمل ذلك فتامل ح ل وعبارة
شم ر نعم لو كانت الثمرة من نوع يعتاد قطعه قبل نضجه كاللوز
الاخضر فى بلاد لا ينتهى فيها كلف البائع قطعها على العادة ولا ترد
هذه الصورة لان هذا وقت جذاذها عادة وهذا اى قوله ولو
كانت الخ اشارة الى قيود ثلاثة فى قول المتن فله تركها اليه كانه
قال مالم تكن من نوع يعتاد الخ ومالم يتعذر السقى ومالم يحصل لها افة
وسياتى قيد رابع بقوله ولو امتص الخ قوله المعادة فان اختلفت
العادة كان اعتاد قوم تركه الى النضج وقوم قطعه قبله ففى الاستذكار
عن ابن القطان انه يحمل على عرف البائع قال الفارقى وعندى انه يحمل
على الاكثر من البلد قال فى الايعاب وما قاله الفارقى اوجه وعليه
فلو لم يكن اكثر فالاوجه ترجيح الاول ع ش قوله زمن الجذاذ هو
بفتح الجيم وكسرها واهمال الدالين واعجامهما شم ر قوله لم يكن من
اخذ الثمرة الخ اى مالم تجر العادة باخذها كذلك ويحتمل الاخذ
بالاطلاق قال ح ل فان اخر لزمه الاجرة لما بعد العادة ولو بلا طلب
كما فى البرماوى قوله ولو تعذر سقى الثمرة الخ غرضه بهذا التقييد قوله
فله تركها اليه وكذا يقال فيما بعد شيخنا وفى شم ر ما نصه وقد
لا تلزم التبقية كان تعذر السقى لانقطاع الما وعظم ضرر النخل
ببقائها او اصابتها افة ولم يبق فى تركها فائدة كما رجحه ابن
الرفعة وغيره قوله ولكل سقى الخ ويمكن البائع من السقى مما اعتيد
سقيها منه وان كان للمشترى كبئر دخلت فى البيع وليس فيه
ان يصير شارطا لنفسه الانتفاع بملك المشترى لان استحقاقه
لذلك لما كان من جهة الشرع اغتفروه شم ر فان لم ياتمن احدهما
الاخر نصب الحاكم امينا ومؤونته على من لم ياتمن كما فى شم ر
ولو لم يسبق البائع وطلب ان ياخذ لنفسه الما الذى كان يسقى

به لم يمكن من اخذه قال قوله في الابقا وهو المشار اليه بقوله فلهم تركها
بصورتيه المذكورتين في الخ قوله وهذا اعم لانه يشمل ما اذا لم يكن نفع
ولا ضرر والذي اعتمده م ر في شرحه انه لا يسقى احدهما في هذه الصورة الا
بالرضا فكلام الاصل هو المعتمد قوله وان ضرهما حرم على كل الا برضاهما
لان المنع لحق الغير وقد ارتفع برضاه وان بقيت الحرمة من جهة
اتلاف المال لغير غرض حل لا يقال فيه افساد للمال وهو حرام ولو مع
تراضيهما لانا نقول الافساد غير محقق ولان المنع لحق الغير ارتفع
بالرضا ويبقى ذلك بالنسبة لتصرفه في خالص ماله وهو ممتنع على الوجه
المذكور لانه اتلاف بفعل ما شبه احراق المال شرح م ر وعبارة البرماوي
وليس هنا اضاعة مال لان محل حرمتها اذا كان سببها فعلا وما
هنا اشبه بالترك على ان هنا غرضا وهو حرصه على نفع
صاحبه وعلى نفع نفسه بابقا العقد قوله وان ضرهما قد يراد به
عدم نفعهما بدليل ما قبله فيشمل ما لو انتفى النفع والضرر عن كل منهما
كما قاله شيخنا م ر وهو المعتمد خلافا لما في شرح الارشاد قوله الا برضاهما
اي بالنظر لحقهما وان حرم من حيث حق الله تعالى ففي عدم الجواز
المنع وهذا في الرشيد المتصرف عن نفسه قال قوله فسخ الحكم المعتمد
ان الذي يفسخ هو المتضرر ح ل وع ش وقال على الجلال وما قيل
مما يخالفه فضعيف فاحذره **فصل** في بيان بيع الثمر
والزرع اي وما يذكر مع ذلك من قوله وعلى بائع ما بدا
صلاحه الخ الفصل قوله ان بدا صلاحه ولو حبة في بستان بان بلغ
صفة يطلب فيها غالبا ح ل قوله اي من غير شرط بين به انه ليس
المراد من الاطلاق التعميم وهذا انه لم يغلب اختلاطه بحادث
بموجوده والا فلا بد من شرط القطع كما سيذكره ح ل قوله
وبشرط قطعه اي اذا بيع وحده كما هو المتبادر اما اذا بيع مع
اصله فلا يجوز بشرط قطعه على قياس ما ياتي وان اوهم تفصيله
ثم عدم جريان ذلك هنا شوبري قال سم فان باعه بشرط قطعه لم اخلفه
للبائع بخلاف ما لو باعه بشرط قلعه فان ما اخلفه للمشتري قوله اي فيجوز

بعد

فصل

بعد بدوه لان مفهوم الغاية يحتج به ح ل قوله وهو اي الحديث صادق
بكل من الاحوال الثلاثة اي لان العد يشمل تاويل نكرة بعد النفي اي لا يجوز
بيع للثمرة فيكون عاما وعبارة ع ن وهو اي الحديث صادق بعدم الصحة
قبل بدو الصلاح في الاحوال الثلاثة لكن خصصه الاجماع بغير شرط القطع
كما ياتي اه وكذلك مفهومه صادق بالصحة في الاحوال الثلاثة قوله والمعنى
الفارق بينهما اي بين ما بدا صلاحه وما لم يبد صلاحه ع ش قوله فيفوت اي
لو صححناه قوله وبه اي بهذا المعنى الفارق يشعر قوله صلى الله عليه وسلم
ارايت الخ والظاهر ان ذلك من تتمة الحديث المتقدم ح ل ويصح رجوع
الضمير للفوات المتقدم ايضا كما قاله الشوبري قوله ارايت اي اخبرني يا بائع
وقوله ان منع الله الثمرة اي سلط عليها العاهة اي فان منع الثمرة لا يكون
غالبا الا عند عدم بدو الصلاح لضعفها حينئذ ح ل والعاهة الآفة قوله فان
بيع وحده اي على شجر ثابتة اخذا مما بعده اما لو كانت على شجرة مقطوعة
فسيأتي انه لم يجب شرط القطع وخرج بالبيع الهبة والرهن فلا يجب شرط
القطع فيهما ووجه ذلك انه بتقدير تلف الثمرة بجائحة لا يفوت على المتهب
شيء في مقابلة الثمرة وكذا المرتهن لا يفوت عليه الا مجرد التوثق ودينه
باق بحاله بخلاف البيع فانه بتقدير تلف الثمرة بعاهة يضيع الثمن الذي في مقابلة
شيء فاحتيج فيه لشرط القطع ويأتي ليامن من ذلك ع ش على م ر قوله
للخبر المذكور اي خبر الشيخين قوله الا بشرط قطعه اي حالا ولا تغني عنه
العادة ويلزم المشتري القطع فورا ولا اجرة عليه لو تاخر ولو بغير
رضا البائع لغلبة المسامحة به قال شيخنا م ر الا ان طالبه البائع به والشجر
في يد المشتري امانة لعدم امكان تسليم الثمر بدونه وبذلك فارق كون
ظرف المبيع عارية ولو استثنى بائع الشجرة الثمرة قبل بدو الصلاح
لنفسه لم يجب شرط القطع بل يجوز بشرط الابقا لانه استدامة ملك فله
قوله فيجوز اجماعا والاجماع مخصص للخبر المذكور فانه يقتضي انه لا يجوز بيع
ما لا يبدو اصلاحه مطلقا ح ل قوله منتفعا به لا يقال انه غير محتاج اليه
لانه معلوم من اشتراط النفع في كل مبيع لانا نقول هذا شرط زائد
وهو الانتفاع في الحال لوجوب قطعه بخلاف غيره فانه يكفي فيه وجود

النفع فى المستقبل كحشيش صغير كما تقدم اى فما لا ينتفع به فى الحال لا يصح
بيعه بشرط القطع ولا بغيره وان امكن الانتفاع به فى المستقبل بتربيته
على الشجر كما فى ح ل وان كان اصله الذى هو غاية لعدم الجواز اى لا يجوز
بيعه وحده قبل بدو صلاحه ولو لمالك اصله لعموم الخبر والمعنى فقوله
لعموم الخبر والمعنى علة لعدم الجواز لمالك الاصل لا لقوله بشرط القطع
تامل لان المجوز له الاجماع ح ل لعموم الخبر وهو قوله لا تبيعوا الثمر
حتى يبدو صلاحه فانه عام لما اذا كان المشترى مالكا للاصل اليس والعموم فى
الحقيقة انما هو فى الاجماع المخصص للخبر س ل وقوله والمعنى وهو قوله والمعنى
الفارق بينهما امن العاهة الخ اى فانه عام ايضا لما اذا باعهما لمالك الاصل
لكنه لا يلزمه وفا وانظر اى فائدة فى الشرط مع عدم لزوم الوفا به على
انه صحح فى الروضة فى باب المساقاة الخ قال م ر بعد ما ذكر لكن المعتمد ما هنا
لعموم النهى والمعنى اذ المبيع الثمرة ولو تلفت لم يبق فى مقابلة الثمن شى كما
ولو باع ثمرة الخ هذا محترز قيد ملحوظ فيما سبق وصرح به م ر
فقال وقبل بدو الصلاح ان بيع وهو على شجرة ثابتة ثم قال اما بيع
ثمرة الخ لم يجب شرط القطع اتفاقهم جواز شرطه ومنهم من عبر
وجب الوفا به لتفريغ ملك البائع ع ش منصير اى عدم الابقا
مع اصله ظ كلامه ان هذا الحكم خاص بما اذا لم يبد صلاحه وليس مخصوصا
به كما هو ظ س ل بغير تفصيل اى صفقة واحدة ح ل
اى بيعه مع اصله بشرط قطعه حيث لا يجوز وقوله جواز بيعه لمالك اصله
بشرط قطعه حيث يجوز بوجود التبعية هنا اى فى بيعه مع اصله واستغنا
اى فى بيعه لمالك الاصل والغرض من هذا الفرق ابطال قياس القول
الحق القائل بالتسوية بين الصورتين بوجود التبعية يرد عليه انه
منصوص عليه فى الصيغة كما يفهم من قوله لشمول العقد والتبعية انما
تكون فيما لم يذكر فى الصيغة ويدخل تبعا كالو باع الشجرة وعليها ثمر
لم يوبر ويجاب بانه يمكن ان التبعية بالنظر للمقصود من العقد
وهو الشجرة وان الثمرة وان ذكرت ليست مقصودة بالذات وانما
المقصود الشجرة لحصولها فى جميع الاعوام ونظير ذلك ما لو باع دارا

فيها ما عدا بابنيتها فانها لا بد من ذكره لصحة العقد ومع ذلك لا بعد
من قاعدة مدعوة قالوا لان ما ليس مقصود العين بالنظر الدار
المبيعة فافهم ذلك وتامله ع ش ونحوه كالقثا والخيار من كل
ما هو ثمر للبقل ح ل حيث فالا بوجوب القطع مطلقا اى بدا
صلاحه او لا بيع مع اصله او منفردا ويرد هذا بانه بعد الاثمار يامن
العاهة ح ل وجاز بيع زرع اى حيث لم يستتر فى سنبله واما اذا
استتر فى سنبله كالبر فسياتى فى الثمار انه لا يصح بيعه فى حال استتاره
وعبارة ح ل وجاز بيع زرع ولو بقلا اى لا يجز مرارا كل من الزرع والبقل
والا فهو مما يختلط حادثه بالموجود ولا بد من شرط القطع وان بدا
صلاحه ولو بقلا يقتضى ان الزرع لا يسمى بقلا مع ان تفسير
البقل بخضراوات الارض يشمل الزرع كالبر والشعير اللهم الا ان تخص
الخضراوات بنحو الملوخية والرجلة والخبيزة وعبارة الرشيدى
قوله ولو بقلا اى فالمراد بالزرع هنا ما ليس شجرا كما افصح به الاذرعى
وقال بعضهم قوله ولو بقلا غيا به لان الاصل الزرع يشمل الاخضر
وغيره كالبر والشعير فى اول حصادها بالاوجه السابقة اى مطلقا
وبشرط قطعه وبشرط ابقائه اى حيث لم يغلب اختلاط حادثه بالموجود
والا فلا بد من شرط القطع كما يعلم من كلامه الاتى ح ل ولو اشترى زرعا
بشرط القطع فلم يقطع حتى زاد فالزيادة حق الشارع للبائع وقد اختلط
المبيع بغيره اختلاطا لا يتميز ولو اشتراه بشرط القلع ولم يقلع حتى
زاد فهى للمشترى لانه اشترى الكل فالظاهر يكون له وهذا التفصيل هو
المعتمد كما فى البرماوى او قلعه واذا باعه بشرط قلعه فقطعه ثم
اخلف كان ما اخلفه للمشترى واذا باع اصول نحو بطيخ او زرع قبل بدو
صلاحه وحدثت هناك زيادة بين البيع والاخذ فهى للمشترى ان شرط
القلع او القطع وبه يعلم المخالفة بين اصول الزرع ونحو البطيخ ع ش على
م ر لا مطلقا ولا بشرط ابقائه اى فلا يجوز اى يحرم ولا يصح م ر
وحمل الاطلاق من اطلق الخ فلو اراد ان يشترى لرعى البهائم فطريقه
ان يشترى بشرط القطع ثم يستاجر الارض او يستعير ها زى وح ف

وظ مما اتى من قوله او بيع الثمر مع اصله جاز لا بشرط القطع مع قوله اما
بيعه بشرط قطعه فلا يجوز الخ وغرضه من هذا التقييد قول المتن والا
نحو مع ارضه وقوله ثمما مر فى البيع غرضه به الاعتذار عن عدم ذكر هذه
الفروع الثلاثة فى المتن مع ذكر الاصل لما هنا انه لا يجوز بيع الزرع
اى الذى لم يبد صلاحه اذ الذى مر فى الثمر انما هو التقييد فى الذى لم يبد
صلاحه واما الذى بدا صلاحه فلم يقيد ه بهذا القيد وان كان الواقع
انه لا بد من تقييده ايضا كما صنع الحواشى هذا هو المناسب فى فهم
العبارة وممامر فى البيع انه لا يصح قال ابن الرفعة والكتان اذا بدا صلاحه
فظاهر جواز بيعه لان ما يغزل منه ظ والساس فى باطنه كالنوى فى التمر لكن
هذا لا يتميز فى راى العين بخلاف التمر والنوى ه والاوجه ان محله اخذا
مما مر مالم يبع مع بزره بعد بدو صلاحه والا فلا يصح كالحنطة فى سنبلها
شم ر بيع حب مستتر فى سنبله كبر وسمسم وعدس وحمص وحده
او مع اصله واما اذا بيع الاصل وحده فيصح ولا يصح بيع البرسيم مع
حبه وقد انعقد ولو لرعى البهائم ولا نظر لكون حبه ليس مقصودا الان
بخلاف شعير وذرة وارز فى السنبل فانه يصح بخلاف السابق فانه لا
يصح لاختلاف قشره خفة ورزانة ولا يصح بيع نحو جزر وفجل وثوم
وبصل فى الارض لاستتار مقصوده بخلاف الخس والكرنبا وقصب
السكر لان ما استتر من ذلك غير مقصود فى الغالب غالباحل وقوله بخلاف
شعير قال سم ينبغى فى الشعير انه لا بد من روية كل سنبلة ولا يكتفى
روية البعض كافية وذلك كما فرقت اجزاء الصبرة لا يكفى روية بعضها
ه وانه لا يضر كمام كالرمان وطلع النخل والبطيخ ح ل والجمع اكمام
واكمة وكمام واكاميم ع ش على م ر وان ماله كمان كالجوز واللوز
والباقلا ح ل فى الكم الاسفل لان بقاءه فيه من مصالحه دون الاعلى
لاستتاره بما ليس من مصالحه شم ر وغيره وهو الزرع قوله
بلوغه اى وصوله وقوله صفة اى حالة وقوله يطلب فيها فى بمعنى
بمعنى الباء اى يطلب بسببها او بمعنى مع اى معها ويمكن بقاؤها على
حالها مع تقدير مضاف اى يطلب فى اوانها وعلامته فى الثمر

المأكول

المأكول الخ وفى غير المأكول كالقرظ ان يتهيأ لما قصد منه كدبغ وحاصل
ما ذكره اربعة انواع من ثمانية ذكرها الماوردى كغيره بقوله احدها
باللون كالبلح والعناب ثانيها بالطعم كحلاوة القصب وحموضة الرمان
ثالثها بالنضج واللين كالتين والبطيخ رابعها بالقوة والاشتداد
كالقمح والشعير خامسها بالطول والامتلا كالعلف والبقول سادسها
بالكبر كالقثا سابعها بانشقاق كمامه كالقطن والجوز ثامنها بانفتاحه
كالورد وبقى منها ماله كمام له كالياسمين فبظهوره ويمكن دخوله فى الاخير
ق ل المأكول المتلون اى غير الليمون فلا يشترط تلونه اى ظهور لونه
عليه وهو الصفرة كبلح وعناب بضم العين ط ف وهما مثالان للحمرة
وقوله ومشمش مثال للصفرة وقوله واجاص مثال للسواد وهو المعروف
بالقراصية فالمعنى والنشر مختلط وقيل البلح مثال للجميع ولا مانع منه
والاول احقه قال كالعنب الابيض ان خلقت اذا كان ابيض
فيكون داخلا فى المتلون الا ان يقال المتلون هو الذى يحدث له لون
بعد اخر وهذا العنب ابيض خلقة ويستمر على البياض فكان نوعا منه
العنب على هذه الحالة بدليل وصفه بقوله الابيض وليس المراد مطلق
العنب كما قاله شيخنا وتمويهه عطف تفسير والاولى تموهه لانه يقال
فى فعله تموه اذا لان وليس مصدرا على موهه نعم يقال موه الشى تمويها
طلاه بفضة او ذهبا وتحت ذلك نحاس او حديد ومنه التمويه وهو
التلبيس ه مختار ومعلوم ان ذلك ليس مرادا هنا ع ش وفى نحو القثا
مقتضى عطفه على الثمر افراده بعلامة على حدته انه لا يقال له ثمر فى
قوله وتعبيره بالاصل اعم من تعبيره بالشجر لشموله بيع البطيخ ونحوه
ومن النحو القثا فرره شيخنا الا ان يقال هو من عطف الخاص على العام
وكذا يقال فى قوله وفى الورد الخ فكان الاولى ان يقدمه على الزرع لانه
من الثمر ايضا اعم واولى وجه العموم ظ لشموله الزرع واما وجه
الاولوية فان عبارة المنهاج فيها الاخبار بالخاص وهو قوله ظهور
مبادى النضج الخ لانه خاص بما فيه حلاوة كالقصب والرمان وليس
شاملا للين العنب وتموهه والنضج فى كلامه استواؤه وهو بضم النون

عن العام وهو قوله وبدو صلاح الثمر لان الثمر في كلامه شامل للعترع
والخيار والبطيخ والباذنجان والليمون والملح والحلو والرمان الحامض
والحلو وهو لا يجوز بخلاف عبارة الم وايضا يوهم اشتراط اللين
والتمويه فيما لا يتلون مع انه لا بد منهما فيه وايضا يوهم عدم اشتراط
اللين والتمويه فيما لا يتلون مع انه لا بد منهما فيه وايضا يوهم ان العنوة
ليست بدو الصلاح بالنسبة لما يتصف بها كالمشمش وايضا يوهم انه لا بد
من اجتماع المضج والحلاوة مع ان الرمان الحامض بدو صلاحه الحموضة
واجاب الجلال المحلي عن المنهاج بان قوله فيما لا يتلون متعلق
ببدو وظهور فا ستوى على هذا المبتدا والخبر في المنصوص سبقا
واجيب عن الخبر بان الواو في قوله والحلاوة بمعنى او فيشمل
الرمان الحامض والليمون الحامض قاندفع ما يقال انه اخبار
بالخاص عن العام لا يندفع على كلام المحلي ايضا لعدم شموله للرمان
الحامض والعترع والباذنجان لعدم الحلاوة فيها وقول الاصل وفي
غيره جملة مستقلة ليست من الخبر بدليل قوله بان ياخذ ولو حذف
البا لكانت من الخبر وان قل كحبة عنب في بستان وسنبلة في زرع
كثير جدا لان اشتراط بدو صلاح الجميع فيه من العسر ما لا يخفى لانه يودي الى ان
تباع الحبة بعد الحبة ح ل وعبارة م ر لان الله تعالى امتن علينا بطيب الثمار
على التدريج اطالة لزمن التفكه فلو شرط طيب جميعه لادى الى ان لا
يباع شيء لان السابق قد يتلف او تباع الحبة بعد الحبة وفي كل حرج شديد
ه وقوله كظهور اي على ما تقدم في ظهور البعض كالتابير حيث اكتفى بالبعض
بالشرط السابق وقد اشار الى ذلك بقوله ان اتحد الخ ح ل اي فكان ظهور
البعض فيما مر كظهور الكل فكذلك جعل هنا بدو صلاح البعض كبدو صلاح
الكل كظهوره التشبيه في مطلق التبعية وفي الشرط وعقد اي وحمل
في عز وانما اسقطه لان كلامه يشمل الزرع ولا يقال فيه حمل لان الزرع انما
باع الثمرة الموجودة وهناك باع الاصول وبقيت الثمرة للبائع بظهور
بعضها بتبعية ما لم يظهر لما ظهر ان اتحد حمل كما لا يخفى ولو اثمر التين بطنا
بدا صلاحها وبطنا لم يبد صلاحها وبيع الكل وجب شرط القطع فيما

لم

لم يبد صلاحه دون ما بدا وتعبيري بما ذكر اي بقوله وبدو صلاح بعضه
وقوله لافادته الشرط المذكور وهو قوله ان اتحد بستان وقوله اولى
وجه الاولوية ان ما في الاصل يوهم الاكتفا ببدو صلاح البعض وان
اختلف الجنس وعلى بائع ما بدا صلاحه اي حيث باعه لغير مالك
الاصل من شجر وارض فان باعه له لم يلزمه سقي كما هو ظ لانقطاع
العلقة بينهما م ر وكذلك لا يلزمه السقي اذا باعه مع الاصل للمولى
سم على حج ولو باع الثمر لزيد ثم باع الشجرة لعمرو فهل يلزم البائع السقي
ام لا فيه نظر والاقرب اللزوم لانه التزم له السقي فبيع الشجرة لغيره
لا يسقط عنه ما التزمه ع ش على م ر وابقي اي استحق ابقاه بان بيع
بعد بدو الصلاح مطلقا او بشرط الابقاء اخذا من قوله الاتي فلو بيع بشرط
القطع الخ ع ش على م ر سقيه ما بقي اي ان كان مما يسقى واما ما لا
يحتاج الى سقي كان كان يشرب بعروقه لقربه من الما كالبعل فلا يلزمه
ح ل وبعد هذا انظر لو باعه المشتري هل يسقط السقي عن البائع
ويلزم المشتري الاول السقي له او لا ويحل المشتري الثاني محل المشتري الاول فيلزم
البائع السقي له استظهر شيخنا ح ف الثاني وفرق بينه وبين ما تقدم
فيما لو اشترى ارضا ووجد بها حجارة ثم باعها لاخر المتقدم في كلام الشارح
بان السقي له غاية بخلاف وضع الاحجار بالارض ه وجزم ع ن بالثاني
فقال يلزم البائع وان تعدد المشتري وانظر حكم هذه هل هي كبيع
او بغرق وانظر ايضا لو تلف الثمر بترك السقي هل ينفسخ العقد
الثاني فقط او والاول وكل محتمل ولعل الثاني في الجميع اقرب ه شوبري
قدر ما ينمو قضيته انه لا يكفي ما يدفع به عنه التلف والتعيب بل
لا بد من سقي ينميه على العادة في مثله وهو ظ وقوله ويسلم من التلف
عطف مغاير والفساد عطف تفسير او مغاير ان اريد به التعيب ع ش على
م ر من تتمة التسليم اي الواجب كالكيل في المكيل ايضاحه ان
البائع التزم السقي الذي استحقه المشتري بالعقد وهو لا يتم الا بالسقي ز ي
فلو شرط على المشتري اي بطل البيع سواء شرط على المشتري سقيه من
الما المعد له او جلب ما ليس معدا لسقي الثمرة المبيعة كما ع ش على م ر

ومما تغتر اى قوله وابقى ع ش فلو بيع اى ما بدا صلاحه بشرط القطع او
القلع ومثل ذلك اذا لم يبد صلاحه وباعه بشرط القطع ح ل لم يلزم البائع
السقى بعد التخلية اى الا اذا كان اخذه لا يتاتى الا فى زمن طويل يحتاج فيه
الى السقى والا وجب عليه السقى وخرج بعد التخلية ما قبلها فيلزمه السقى
لانه من ضمانه ح ل وعبارة ع ش قوله لم يلزم البائع السقى بعد التخلية مفهومه
وجوب السقى قبل التخلية وان امكن قطعه حالا ومثله فى م ر ولم يذكر
حج هذا القيد فقضيته انه لا فرق بين ما بعد التخلية وما قبلها وهو ظاهر
لان المشترى لم يستحق ابقاءه فلا معنى لتكليف البائع السقى الذى ينميه
ثم رايت سم عن حج ذكر نحو ذلك وقد يقال بوجوبه قبل التخلية كما افهمه
كلام الشارح ويوجه بان التقصير من البائع حيث لم يخل بين المشترى وبينه
فاذا تلف بترك السقى كان من ضمانه وقد يصرح به قول المص اول باب
المبيع قبل قبضه من ضمان بائع وان البائع لا يبرأ من اسقاط الضمان
ه وينصرف فيه اى فيما ذكر من الثمر وغيره لا بقيد كونه بدا صلاحه
كذا قال بعضهم وعبارة ع ش قوله الآتى وبما ذكر علم ما صرح به الاصل
يدل على ان الكلام فيما بدا صلاحه خاصة اذ على الاول يكون ما
صرح به الاصل من افراده لا معلوما من الاول ه ح ل بعد تخليته
راجع للاثنين وان لم يشرط قطعه اى سواء شرط ام لا فهو غاية
للضمان لا للتصرف ح ل قال شيخنا ح ف وانظر لم لم يجعل غاية لهما ايضا
مع ان الامر كذلك فيهما ه لحصول قبضه بها اى بالتخلية وان
دخل اوان الجذاذ خلافا لمن قال لا يحصل قبض الثمر الذى بلغ
اوان الجذاذ الا بقطعه م ر وانظر هذا الاطلاق مع ان الذى شرط
قطعه لا يحصل قبضه الا بالتخلية سم امر بوضع الجوائح اى عن
المشترى جمع جائحة وهى العاهة والآفة كالريح والشمس والهزبة
اى بوضع ثمن ما تلف بالجوائح محمول على الندب او على ما قبل
التخلية ح ل فيكون الامر للوجوب وبما ذكر علم اى من قوله وان لم
يشرط قطعه فلو تلف الخ تقييد لقوله ويدخل فى ضمانه بعد تخليته
اذ مقتضاه ان العقد لم ينفسخ بالتلف ولا خيار بالتعيب فكانه

قال

قال محل دخوله فى ضمان المشترى بالتخلية بالنسبة لغير تلفه او تعيبه
بسبب ترك السقى والا فهو من ضمان البائع شيخنا وبهذا علم من
قوله اوله وعلى بائع ما بدا صلاحه الخ ومن ثم فرع هذا عليه بالفا
او تعيب به خير مشتر اى فورا خرج ما لو تعيب بغيره وانظر
لو تعيب بهما هل يثبت له الخيار او لا واذا قلنا بالثانى هل له
ارش العيب بترك السقى يحرر شوبرى الظ ان له ارش العيب
خير مشتر هذا كله ما لم يتعذر السقى فان تعذر بان غارت العين او
انقطع النهر فلا خيار له كما صرح به ابو على الطبرى ولا انفساخ بالتلف
ايضا سم ولا يكلف فى هذه الحالة اجراء ماء اخر كما هو قضية نقل الام
م ر بين الفسخ والاجازة فلو لم يفسخ وال به التعيب الى
التلف وعلم به المشترى ولم يفسخ لم يغرم له البائع شيئا بناء على الراجح
من وجهين ح ل وان كانت الجائحة اى مثلها والواو للحال
وقوله من ضمانه اى المشترى بعد التخلية ح ل اه لان الشرع علة للامرين
قبله والتلف والتعيب بتركه الخ اى بخلافهما بالجائحة فانهما من ضمان
المشترى فيكون متلف الجائحة من ضمان المشترى لا ينافى كونه متلف
بترك السقى من ضمان البائع ولا يصح بيع ما اى ثمر او زرع كما قاله
شيخنا حج والمراد زرع يجز مرة بعد اخرى بحيث يكون بعضه للبائع
وبعضه للمشترى ح ل مما يغلب اختلاط حادثه بموجوده اى
يقينا اخذا من قوله او فيما لا يغلب سواء الندرة الخ ع ش واحترز
بذلك عما لو تميز بكبر او صغر او رداءة او جودة او غير ذلك فلا
فسخ ولا انفساخ كما فى الشوبرى يغلب تلاحقه اشار به الى
ان ذكر فى المتن متن المنهاج ليس ضروريا وان الاختلاط يغنى
عنه فلذلك اقتصر فى المتن على الثانى وهو وان استلزم التلاحق
فالتلاحق لا يستلزمه لجواز ان تظهر ثمرة ثانية قبل قطع الاولى
ولا تشتبه لصغرها او رداءتها او غير ذلك لكن ان حمل التلاحق على
مشاركته للاول فى الوجود والصفة كانا متساويين وقوله وان بدا
صلاحه يجوز ان تكون الواو للحال لان حكم ما لم يبد صلاحه تقدم

ان صحة بيعه لابد لها من شرط القطع ويجوز ان تكون للتعميم وهو لا
يضر لان غايته انه من عطف العام بعد الخاص وهو جائز لكن يفيد
بناء على هذا قوله بشرط القطع عند الاختلاط بما بعد بدو الصلاح
لان ما قبله لابد فيه من شرط القطع حالا كما تقدم ع ش لعدم
القدرة لم ختلاط الحادث الذي هو ملك البائع بالمبيع والاولى التعبير
بالتسليم كما مر الا بشرط قطعه فالشرط في الحال والقطع عند خوف
الاختلاط عند خوف الاختلاط الاولى اسقاطهم لانه ان تعلق
بالقطع يقتضي انه لابد من ذكره في العقد وان تعلق بالشرط
اقتضى ان الشرط يكون عند خوف الاختلاط وليس كذلك بل لابد
منه حالة البيع واقول هو متعلق بمحذوف والتقدير ويكلف
القطع عند خوف الاختلاط كما يدل عليه كلام حل لزوال المحذور
السابق وهو عدم القدرة على التسليم ويصح فيما لا يغلب وهو
ما يندر اختلاطه او تساوى فيه الامران او جهل حاله ح ل كما م لعل المراد
في قوله فصل جاز بيع ثمر بدا صلاحه الخ وذكره توطئة لبيان حكمه
اذا وقع فيه الاختلاط ع ش خير مشتر وهو خيار عيب فيكون
فوريا ولا يتوقف على حاكم لصدق حد العيب السابق عليه فانه
بالاختلاط صار ناقص القيمة لعدم الرغبة فيه ح فان اجاز المشترى
ولم يسمح بائع جاء فيه ما بانه ولا يخفى ان صاحب اليد ح البائع ش م ر
مع زيادة ح ل بهبته ان قلت يشترط في الموهوب ان يكون
معلوما وهذا ليس كذلك قلت جازت الهبة هنا وان كان
الموهوب غير معلوم للضرورة كما قيل بنظيره في اختلاط حمام
البرجين فهو مستثنى من عدم صحة هبة المجهول او اعراض ويملكه
بخلاف النعل لان عوده متوقع شوبرى وعبارة ح ل قوله او اعراض
وح يملكه من غير صيغة فليس له الرجوع فيه وهو مخالف لنظائره
لانه لا سبيل الى تمييز حق البائع كما يملك السنابل بالاعراض ولا اثر
للمدة هنا لكونها في ضمن عقد بخلاف النعل لا يملكه البائع باعراض المشترى
عنه فيما اذا انعل الدابة ثم اطلع على عيبها وردها لان النعل

عوده

عوده للمشترى متوقع بامكان انفصاله عن الدابة ه وسمح بفتح
الميم وفي المصباح سمح يسمح بفتحتين سموحا وسماحة ه قال
في المطلب ش سقط خياره انظر لو قارن سماحة البائع فسخ المشترى
هل تغلب الفسخ فينفذ او السماحة فلا ينفذ ح ل شوبرى
على ان الخيار للبائع اى بين السماح وعدمه لا بين الفسخ والاجازة
اى فلا يخير المشترى الا بعد تخيير البائع والظاهر ان البائع لو سكت ساعة
يتروى اى يتشهى لا ينقطع خيار المشترى ح ل مع زيادة علم من الاول
وهو كون الخيار اولا للمشترى وقوله ويحتمل الثاني وهو كون الخيار اولا
للبائع بين ان يسمح بالزائد اولا ووجه ظهوره من الاول انه شامل
لتخيير المشترى مع عدم علم البائع بالكلية فلو انفسخ ح لان قوله
ان لم يسمح معناه ان لم يوجد منه السماحة وهو صادق بعدم العلم
وقوله بمعنى متعلق يحتمل على انه تصوير له وهل اليد بعدا
التخلية للبائع اى لان بعض المختلط له مع كون الاصل له ايضا وعلى
هذا فهو المصدق وقوله او للمشترى لان بعض المختلط له وعلى هذا
فهو المصدق وهو المعتمد وقوله او لهما اى لا مجموع المختلط لهما وعلى
هذا فيقسم ما تنازعا فيه بينهما وهذا الخلاف خاص بهذه المسئلة
والا فغيرها من كل مبيع بعد قبضه اليد فيه للمشترى اتفاقا سيجئنا
ولعدم العلم بالمماثلة بينهما عبارة ش م ر ووجه فسادهما ما فيهما
من الربا مع انتفاء الرؤية في الاولى ولهذا لو باع زرعا غير ربوى قبل
ظهور الحب بحب او براصافيا بشعير وتقابضا في المجلس جاز اذ
لا ربا ويؤخذ من ذلك انه اذا كان اى الزرع ربويا كان اعتيد
اكله كالحلبة امتنع بيعه بحبه وبه جزم الزركشى ه سميت الخ
المحاقلة بمعنى العقد بذلك اى بهذا اللفظ والا فقد علم
مما مر اى في باب الربا فيهما كما افاده التعليل الاول وفي باب
البيع في المحاقلة كما افاده الثاني ورخص في بيع العرايا
هذا مستثنى من قوله ولا رطبا على نخل الخ فكانه قال الا في
العرايا ولو حذف الشارح لفظ بيع لكان اولى لان الرخص فيه انما

هو العرايا بالمعنى الشرعي وهو بيع رطبها الخ كما يأتي فتصير المعنى مع
ثبوت لفظ البيع ورخص في بيع البيع وهو تهافت ويمكن جعل الاضافة
بيانية اى بيع هو العرايا وفيه ان الرخصة لا تكون في خطاب الوضع
والصحة والفساد منه الا ان يقال الترخص من حيث الحكم الشرعي وهو
تحريم بيع الربويات ببعضها بدون الشرط شيخنا في العرايا اى
بالمعنى اللغوي كما اشار له بقوله وهي جمع عرية فصح ما قدره الشارح والا
فلو كانت بالمعنى الشرعي لكان التقدير ورخص في بيع البيع شيخنا
وفيه انه اذا كان المراد بها المعنى اللغوي يكون في المتن قصور اذ
يكون التقدير ورخص في بيع ما يفردها مالكها للاكل والغرض الترخص
في بيع الرطب والعنب عليه الشجر مطلقا جمع عرية واصلها عريوة
قلبت الواو ياء وادغمت في الياء وهي لغة النخلة فعيلة بمعنى فاعلة
عند الجمهور لانها عريت باعراء مالكها لها عن باقي النخل فهي عارية
وبمعنى مفعولة عند آخرين من عراه يعروه اذا اتاه لان مالكها يعروها
اى يأتيها فهي معروة وعليها فتسمية العقد بذلك مجاز عن اصل ما
عقد عليه شوبري وهذا ظ بحسب اللغة واما بحسب اصطلاح الفقها
فقد يقال ان اطلاقها على العقد حقيقة كما قاله ع ش وقول الشوبري
واصلها عريوة الخ ظاهر ان قلنا انها من عرى يعرو بمعنى نزل واما ان
قلنا انها من عرى يعرى كتعب يتعب فاصلها عرية بيا بن ادغمت
احداهما في الاخرى وهذا هو المناسب لقول الشارح لانها عريت الخ
لانها عريت لان حكم جميع البستان اى الزكاة متعلقة بعينه
ولا يجوز التصرف فيه والعرية عريت عن حكم جميع البستان لانها تخرص
الزكاة فيها في الذمة ويجوز التصرف فيها اى لانها خرص بعض البستان
فقط التصرف في هذا المخروص ببيع او اكل او غيرها قوله وهي بيع رطب
الخ الضمير راجع للعرايا بالمعنى الشرعي والعرايا المتقدمة بالمعنى
اللغوي ففيه استخدام قوله خرصا ويكفي خارص واحد ويكفي كونه
احد العاقدين توسعا في الرخص شوبري قوله ولو لاغنيا فلا يختص
بيع العرايا بالفقراء وان كان سبب الرخص شكاية بهم له صلى

الله عليه وسلم انهم لا يجدون ما يشترون به الرطب الا التمر لان العبرة
بعموم اللفظ دون خصوص السبب والمراد بالفقراء من لا نقد بايديهم
وان ملكوا اموالا كثيرة عميرة سم كيلا اى مكايلة بان يذكر في
العقد مكايلة احترازا من الخلاف وليس الغرض انه لا يبيعه الا بعد الكيل
اذ نقد ليس شرطا بل متى قال مكايلة او ما يدل على ذلك كالصاع
كان يقول بعتك صاعا من رطب بصاع تمر صح البيع وسياق الشرط وهو
النقابض في كلامه في الرطب يدل اشتمال من الضمير
به العنب فان قلت هذه رخصة وقد قال الشافعي ولا يتعدى
بالرخصة موضعها قلت محله حيث لم يدرك المعنى فيها كما اشار
الى ذلك المحقق المحلي شوبري كما في الرمل والاضطباع فان
حكمة المشروعية فيهما ان المشركين كانوا ينظنون ضعف الصحابة
حيث قالوا اضعفتهم حمى يثرب اى المدينة ففعلوهما ليظنوا انهم اقويا
فيهما بويتهم شيخنا وكالرطب البسر بما بعد ان ما لم يبد صلاحه
يقال له بسر ح ل وقوله بعد بخلاف البسر فيهما يقتضي انه بدا صلاحه
يمكن حمل ما يأتي على ما اذا تناهت حمرته او صفرته وحمل كلامه قبل
على ما اذا لم يتناه والبسر هو البالغ الاحمر او الاصفر وفيه ان الجامع
المتقدم لا يوجد فيه لانه لا يدخر يابسه الحصرم هو العنب الذي
لم يبد صلاحه وهو بكسر الحا على وزن زبرج قال في المصباح الحصرم
اول العنب ما دام حامضا قال ابو زيد وحصرم كل شيء حشفه
ومنه قيل للبخيل حصرم ع ش بخلاف البسر فيهما اى بدو الصلاح
والخرص على شجر كيلا اى مقدرا بالكيل اى وقت التسليم والاولى
يمكن ان يكال وهو على الشجر في العقد وهو على الشجر فقط ثم
بعد وقوع العقد عليه ويكال ح ل والمعتمد ان الابدال
يكون على الارض فلا يجوز ان يشترى وهو على الشجر وفيه ما
الابعض ع ش في الارض قيد معتبر عند م ر والمراد بكونه على الارض
كونه مقطوعا ولو على رؤوس الشجر ع ش على م ر وعبارة ق ل على
الجلال المعتمد شيخنا م ر ان الارض قيد خلافا لشيخ الاسلام في المنهج

وغيره وفيه نظر ظ لانه ان اريد كونه على الارض حالة التسليم فمقول انه خالف شيخ الاسلام لاعتباره كيلا فلا حاجة لاعتماد ولا تخفيف او كونه عليها حالة العقد فلا معنى له لانه يقطع ويكال في المجلس ووجود الرخصة لا يوجب اعتباره لوجود القياس فيهما على ان المراد بالارض ما ليس متصلا بالشجر لا حقيقة الارض فالوجه كلام شيخ الاسلام واما كونه الرطب والعنب على الشجر فلا بد منه لانه مسمى العرايا والاخير من باب الربا المحرم فتامل وانتم قوله بخلاف ما لو باعه خرصا اى تخمينا بان قال بعتك ما على هذه الشجرة بما على هذه الشجرة فالمراد انه باعه خرصا قوله فتقييد الاصل قال شيخنا المعتمد التقييد لان الرخص لا تتجاوز محل ورودها وانما تجاوزت الى الاغنياء لخبر سهم بذلك ولذا قال شيخنا بسم معتزينا فقد تجاوزوه بقياس العنب على الرطب والصحيح في الاصول جواز القياس على الرخص ومن ثم اعتمد شيخنا علب انه مثال لا قيد شوبري قال عليه المنع في ذلك اى فيما اذا كان على النخل قوله مطلقا اى كيلا او خرصا ع ش قوله ولهذا اى لكون التقييد بالارض جريا على الغالب قوله فيما دون خمسة اوسق اى بقدر يزيد على تفاوت الكيلين فالخمسة تقريبا وقيل تحديد فان زاد بطل في الكل ولا تفرق الصفقة ا ق ل وهذا المعنى قوله فيما دون الخ متعلق برخص ولعله بدل من العرايا كما قاله الشوبري نقلا عن سم ح لا حاجة الى هذا التقدير اى قوله محل الرخصة ويجاب بانه حل معنى لطول الفصل لا حل اعراب قال حج لا بد ان يكون النقص فوق ما يقع بين الكيلين والا لم يصح وجرى عليه الشيخ في شرحه شوبري قوله بتقدير الجفاف متعلق بدون اى في المقدار على كونه دون بالنظر لحال جفافه وان كان وقت البيع اكثر من خمسة وقوله بمثله متعلق بمحذوف حال من الدون اى حال كونه مبيعا بمثله شيخنا قوله روى الشيخان اسند الاعلى بعض الشرط قوله بخرصها بكسر الخاء وفتحها والفتح افصح كما قاله النووي في شرح مسلم اى بقدر ما يجيء منها تمرا قوله وظاهر ان محل الرخصة فيما اذا لم يتعلق بها حق الزكاة الخ واعلم [؟] حاصل انه لا يجوز بيع العرايا الا بثمانية

شروطا

شروط ان يكون المبيع عنبا او رطبا وان يكون ما على الارض مكيلا والثمن خرصا وان يكون الرطب على رؤوس الاشجار وان يكون دون خمسة اوسق وان يتقابضا قبل التفرق وان يكون بدا صلاحه وان لا يتعلق به زكاة وان لا يكون مع احدهما شيء من غير جنسه ويؤخذ من كلام المتن والشرح ثمانية شروط قوله او خرص على المالك اى وضمن المالك حق المستحقين في ذمته وكان موسرا اى تقدم وظاهره انه لا بد من خرص المبيع مع انه يكفي خرص قدر المبيع وظاهره ايضا انه لا يحتاج الى خرص ما دونها مع انه لا بد منه في صحة البيع ويجاب بانه لا يحتاج له بالنسبة للزكاة لعدم وجوبها فيه فلا ينافي انه لا يحتاج له في صحة البيع هنا قوله اما ما زاد على ما دونها اى في صفقة بدليل قوله فان زاد الخ قوله ولا يجوز فيه ذلك فيبطل في الجميع فلا يخرج على تفريق الصفقة شرح م ر قوله فان زاد على ما دونها تقييد لمفهوم المتن قوله ام بتعدد المشتري علم منه انه لو باع اثنان لاثنين صفقة فيما دون عشرين صح لان الصفقة هنا في حكم اربعة عقود وبحث تعدد الصفقة بتفصيل الثمن فتامله شوبري وقد يقال انها داخلة في كلام المتن ايضا فتامل قوله بتسليم تمر او زبيب كيلا اى لانه منقول وقد بيع مقدرا فاشترط فيه ذلك كما مر في بابه وقوله وتخلية في شجر اى لان غرض الرخصة حلول التفكه باخذ الرطب شيئا فشيئا الى الجذاذ فلو شرط في قبضه كيله فات ذلك شرح م ر قوله وتخلية في شجر وان لم تكن بمجلس العقد لكن لا بد من بقائهما فيه حتى يمضي زمن الوصول اليه لان قبضه انما يحصل حج ولا ينافي ما مر في الربا انه لا بد فيه من القبض الحقيقي لان ذلك في قبض المنقول وهذا في قبض غير المنقول ح ل قوله لم يتنز لان الظاهر في العقود جريانها على الصحة ومن ثم لم يجب بعد الجفاف الامتحان ليعرف النقص اومقابله ح حاصل الاختلاف في كيفية العقد اى فيما يتعلق به من الحالة التي يقع عليها من كونه بثمن قدره كذا وصفته كذا ع ش وعبر هنا بالكيفية وفيما

درس [؟]

معينا

يأتى بالصفة للمتفقين اى وما يذكر بعد من قوله ولو رد مبيعا معينا
معيبا الخ ش على مر هذا اعم من تعبيره الخ انما خصهما بالذكر لان
الكلام فى البيع وللاختلاف فيه اغلبيا من غيره والا فكل عقد معاوضة
وان لم تكن محضة وقع الاختلاف فى كيفيته كذلك شم مر اختلف
مالكا امر عقد المراد بامر العقد ما يترتب عليه من القبض والخيار
والفسخ شيخنا وقوله ايضا مالكا امر عقد اى ولو فى زمن خيار مر د
ع ش وقيد ان فى زمن الخيار يمكن الفسخ بدون تحالفهما والغا
فى كلام مر للرد على ابن المقرى القائل بانهما لا يتحالفان فى زمن
الخيار للتمكن من الفسخ بدون التحالف واجيب بان الفسخ
هنا له جهتان وبانه لا يلزم من التحالف الفسخ وعبارة ال
الشوبرى واجاب عنه الامام بان التحالف لم يوضع للفسخ
بل الغرض اليمين على المنكر رجاء ان ينكل الكاذب فيتقرر
العقد بيمين الصادق من مالكين هذه صورة واحدة
وقوله ونائبهما يشمل ثلاث صور الاولى اربع صور الوليين
والوكيلين والولى والوكيل وقوله او وارثهما يشمل صورة واحدة
وقوله احدهما ونائب الاخر يشمل اربع صور البائع مع الولى او مع
الوكيل والمشترى مع الولى او مع الوكيل وقوله او وارثه يشمل
صورتين والمشترى مع الولى البائع ووارث المشترى والمشترى
ووارث البائع وقوله او نائب احدهما ووارث الاخر يشمل
اربع صور الولى مع وارث البائع والولى مع وارث المشترى
والوكيل مع وارث البائع والوكيل مع وارث المشترى جملة
ذلك خمسة عشر صورة زى وقال شيخنا حاصل الصور خمسة
وعشرون صورة لانهما اما مالكان او وليان او وكيلان او وارثان
او عبدان ماذونان وهذه الخمسة تضرب فى نفسها بخمسة
وعشرين وعلى كل اما ان يكون الاختلاف فى القدر او الجنس او
الصفة او الاجل او قدره فهذه خمسة تضرب فى خمسة وعشرين
بمائة وخمسة وعشرين ه وعلى كل اما ان تفقد البينة لكل

منهما

منهما او لكل بينة واطلقتا او اطلقت احداهما وارخت الاخرى
او ارختا بتاريخ واحد فتضرب المائة والخمسة وعشرون فى
هذه الاربعة ايضا تبلغ الصور خمسمائة وقال شيخنا العزيزى
يشمل النائب ثمانى صور لان النائب اما الولى او الوكيل
او العبد الماذون له لان اذن السيد له استخدام لا توكيل
فهذه ثلاثة من جهة البائع تضرب فى مثلها من جهة المشترى
وقوله او احدهما ونائب الاخر فيه ست البائع مع نواب الحد
المشترى الثلاث الولى والوكيل والعبد والمشترى مع نواب
البائع الثلاث ه او وارثيهما اطلاق الوارث يشمل ما لو كان
بيت المال فى من لا وارث له غيره فهل يحلف الامام كما يشمله
كلامهم اولا فيه نظره ايعاب ع ش واستوجه طق عدم
حلفه او نائب احدهما ووارث الاخر فيه ست صور ايضا
وان اعتبرنا الذى يبدأ بالحلف هل هو البائع او المشترى وهل
يبدأ بالنفى او الاثبات زادت الصور كثيرا واذا نظرنا لكون
العقد بيعا او سلما او كتابة او خلعا او صلحا عن دم او صداقا
او اجارة او مساقاة او قراضا زادت كثيرا والله اعلم فى صفة
عقد معاوضة خرج بالصفة اختلافهما فى اصل العقد وسيأتى
اى فى قوله ولو ادعى احدهما بيعا والاخر هبة الخ وانما كان ما ذكر
اختلافا فى الصفة لان الاختلاف فى جزئه وهو الثمن او المثمن
او فى صفة جزئه من حلول او تأجيل اختلاف فى صفته وان
كان بواسطة وقوله او اجل لم يقل او اجله لئلا يتوهم رجوع
الضمير فى قوله او قدره للعوض فيكون مكررا مع قوله كقدر عوض خر
بالمعاوضة غيرها كوقف وهبة ووصية فلا تحالف فيه وخرج بقوله
وقد صح ما لو اختلفا فى الصحة والفساد وسيأتى فى قوله ولو ادعى صحته
الخ معاوضة ولو غير محضة او غير لازمة كصداق وخلع وصلح
عن دم وقراض وجعالة وفائدته فى غير اللازم لزوم العقد بالنكول
من احدهما وبعد الفسخ فى الصداق والخلع يرجع الى مهر المثل

وفى الصلح عن الدم الى الدية وبعد الفسخ عوض الكتابة بعد قبض
السيد له يرجع بقيمته قال فى الارشاد وش وبعد الفسخ يرجع
العاقد فى سائر المعاوضات الى عين حقه الا الصداق والخلع
والصلح عن الدم والعتق بعوض كالكتابة فلا يرجع فيها فى عين
الدم والبضع ورقبة العبد لتعذرها بل انما يرجع لبدلها وهو
الدية فى الاول ومهر المثل فى الثانى والثالث والقيمة فى الرابع
والمعقود عليه هو المسمى فى العقد وقد صح اى باتفاقهما او بيمين
مدعيها ... مبيع كبعتك مدا بدرهم فقال بل مدين بدرهم ... وجه
الشرقضية صنيعه ان هذا القيد معتبر فيما ياتى من الجنس
وما بعده وهو ظاهر خلافا لمن ... ومكسرة بان قطعت بالمقراض
اجزا معلومة لاجل شرا الحاجات والاشيا الصغيرة اما كوازبا ع
الزوش فهى نقود صحيحة واما كالمقاصيص والذهب المنثور
وكذا المكسر فالعقد بها باطل للجهل بقيمتها اقول بان لم تورخا
بتاريخين اى مختلفين بان اطلقتا او اطلقت احداهما وارخت
الاخرى او ارختا بتاريخ واحد لان النفى دخل على مقيد بقيدين
فيصدق بثلاث صور فان ارختا بتاريخين مختلفين حكم بمقدمة
التاريخ كان تقول احدى البينتين تشهد انه اشتراه بمائة من
سنة وتقول الاخرى تشهد انه باعه بخمسين من ستة اشهر
فحكم للاولى لتقدمها والاخرى لا تعارضها حال السبق بل تعارضها
بالنسبة للمدة المتاخرة فيتساقطان بالنسبة لها فيعمل بالسابقة
لخلوها عن المعارض ولا نظر لاحتمال عوده وانتقاله عنه
لانه خلاف الاصل والظاهر كما فى شرح ... فى كتاب الدعوى والبينات
وكذا اذا كان لاحدهما بينة دون الاخرى فيحكم لصاحب البينة
وهذه الصورة ايضا من محترز قوله ولا بينة الخ وقوله حكم
بمقدمة التاريخ اى ما لم يخرجا بانه مو... كان كان
داخلا لكنه لا تقديم ببينته الا بعد اقامة الخارج بينته انتهى
... تحالفا وان كان زمن الخيار باقيا كما فى ... ومن

والتحالف



والتحالف على التراخى والفسخ كذلك على الراجح بدليل قولهم
ان المبيع لو كان امة جاز للمشترى وطئها قبل الفسخ وبعد
التحالف كذا بخط شيخنا م ر ع شوبرى والمراد من قوله
تحالفا اى عند الحاكم والحق به المحكم فخرج تحالفهما بانفسهما
فلا يوثر فسخا ولا لزوما ومثله فيما ذكر جميع الايمان التى
يترتب عليها فصل الخصومة فلا يعتد بها الا عند الحاكم او المحكم
كما صرح به ع ش على م ر ... منها ما لو اختلفا فى ذلك بعد القبض
ومنها ما لو وقع الاختلاف فى عقد هل كان قبل التابير او الولادة
او بعدهما فلا تحالف وان رجع الاختلاف الى قدر المبيع لان ما وقع
الاختلاف فيه من الحمل والثمر تابع لا يصح افراده بعقد
فالقول قول البائع بيمينه لان الاصل بقاء ملكه ومن ثم لو
زعم المشترى بان البيع قبل الاطلاع او الحمل صدق وهو ظاهر اذ
الاصل عدمه عند البيع كذا قيل والاصح تصديق البائع ش م ر
فى ذلك اى قدر العوض وما بعده ... بعد القبض اى قبض ما وقع
الاختلاف فيه ثمنا او مثمنا وهذا اعنى قوله بعد القبض ليس قيدا
بل هو تصوير كما فى ع ش وقال البرماوى قيد به لانه قبل القبض مع
الاقالة لا فائدة فى الاختلاف وقوله مع الاقالة كان باعه ثوبا
بعشرة ثم اقاله وقبل علم ان المشترى باع الثوب فقال البائع ... بعتك
الاثوبين فحلف المشترى انه ثوب واحد لانه مدعى النقص
او ادى البائع للمشترى الثمن وهو العشرة فقال المشترى ما
اشتريت الا بعشرين فيصدق البائع فى هذه لانه غارم كما قرره
الشيخ عبد ربه وقوله لانه غارم فى هذه اى غارم للمتنازع
فيه والا فالمشترى غارم ايضا فتامل ولا تحصل الاقالة
الا ان صدرت بايجاب وقبول بشرطهما السابق فى البيع من كون
القبول متصلا بالايجاب بان لا يتخللهما كلام اجنبى ولا سكوت
طويل على ما صرح به م ر وع ش او التلف اى الذى
ينفسخ به العقد بان قبضه المشترى وكان الخيار للبائع وحده

ثم تلف في يده بآفة او باتلاف البائع ثم اختلف البائع والمشتري في
قدر الثمن مثلا او قدر المبيع الذي يرجع بقيمته ع ش وهو عطف
على الاقالة اي او كان بعد القبض وتلف وليس عطفا على
القبض حتى تكون المعنى بعد التلف سواء كان بعد القبض او قبله
كما يدل على الاول كلامه الآتي في قوله الاولى بشقيها ه ح ل
وعبارة الشوبري قوله او التلف اي قبل القبض مطلقا او بعده
والخيار للبائع او تلف بآفة لانفساخه بذلك فلا يمكن الفسخ
بالتحالف لان ضمان المبيع بعد القبض من ضمان البائع اذا كان الخيار
له وحده واتلفه او تلف بآفة او في عين نحو المبيع والثمن
معا كان يقول بعتك هذا العبد بهذه المائة درهم فيقول المشتري
بل هذه الجارية بهذه العشرة دنانير كما ذكره الرشيدي
وخرج بقولنا معا ما لو اختلفا في عين احدهما فقط فانهما
يتحالفان على المنقول المعتمد خلافا لما جرى عليه بعضهم
من عدم التحالف بل يحلف كل على نفي ما ادعي عليه ولا فسخ
ش م ر فلا تحالف اي لانه لا معنى للتحالف في مسئلة
الاقالة اذا كان الاختلاف في الاجل ونحوه من الموانع
كان له معنى الا انه لا يلتفت اليه ح ل بل يحلف مدعي
النقص هذا الاستثناء لحسن فانهما قد يختلفان فيه وفي
نحوه كان ادعى البائع البيع بكذا من الدراهم وادعى
المشتري انه بكذا من الدنانير وقدرهما متساو فالمصدق
الغارم ط ب في الاولى بشقيها ه اقوله مع الاقالة
او التلف والثانية هي قوله او في عين نحو المبيع والثمن الخ
ع ش على نفي دعوى صاحبه اي ويلزم كلا منهما رد ما اخذه
برماوي وعبارة ع ش على م ر قوله وكل منهما على نفي دعوى
صاحبه ولا فسخ بل يرتفع العقد بحلفهما فيبقى العبد
والجارية في يد البائع ولا شيء له على المشتري ويجب عليه
رد

رد ما قبضه منه ان قبله المشتري منه والا كان اقر لشخص بشيء وهو
ينكره فيبقى تحت يد البائع الى رجوع المشتري واعترافه به ويتصرف
البائع بحسب الظاهر اما في الباطن فالحكم يحال على ما في نفس الامر
ه فان اقام البائع بينة ان المبيع هذا العبد والمشتري بينة انه الامة
فلا تعارض اذ كل اثبت عقدا وهو لا يقتضي نفي غيره ويؤخذ منه
ان صورتها ان لا يتفق البينتان على انه لم يجر الا عقد واحد وح
فيسلم الامة للمشتري ويقر العبد بيده ان كان قبضه وله التصرف فيه
بما شاء اللهم ورقة وهذا في الظاهر اما في الباطن فالحكم يحال على حقيقة
الصدق والكذب ه ع ش ح م ر قوله لان الشرط وجود الصحة ولو بيمين
البائع قوله حلف البائع اي على نفي سبب الفساد اي في البعض وهو
مقابل الخمر والافالخمر مع المشابه لا يقتضي الفساد في الكل لانه
من باب باع خلا وخمرا ما صح في الخل وفسد في الخمر فمراده بقوله وقد
صح اي في الكل وفائدة حلفه صحة العقد في جميع المبيع وكان لا يثبت
الالف ولهذا احتيج الى التحالف بعد وح فيظهر ان المشتري يحلف كما ادعى
الرشيدي على م ر وقوله حلف البائع اي فيقول في حلفه والله ليس
في الثمن شيء مما ادعيتما عن بدى قوله يتحالفان من تتمة كلام الروض
وهو انسب مقابلة للمدخول عليه كلام المص ع ش ولا يحصل التحالف بمجرد
حلف البائع على نفي المفسد بل ينبغي بعد حلفه مطالبة المشتري ببيان
ثمن صحيح فان بين شيئا ووافقه الاخر البائع عليه فذاك والا تحالفا قوله
كما انه مدع قال بعضهم الاولى اسقاطه لان المدعي في جانبه البينة وقا
ح ل فيه ان يمين المدعي على ما يدعيه خارجة عن القواعد لان
اليمين انما هي على المدعى عليه اي غالبا قوله واما انه اي الحلف ومطلق
وقوله في يمين واحدة مقيد فاختلف الظرف والمظروف بالاطلاق
والتقييد ورجوع الضمير لجميع المفهوم من قوله يجمع نفيا بعيد ويجوز
ان يكونا في يمينين واحدة للنفي وواحدة للاثبات بل يظهر استحبابه اخروجا
من خلاف من اوجبهما كما نقله ع ش عن م ر قوله ومنفي كل منهما اي نفي
منفي كل منهما في ضمن اثبات مثبته فظاهر العبارة ليس مرادا كما لا يخفى والمعنى

المنفى من حيث نفيه ففى ضمن المثبت من حيث اثباته فاندفع ما يقال
ليس المنفى فى حلف المشترى فى ضمن مثبته وظاهر ان الوارث الحر
ومثله ولى المجنون ٥ شوبرى وعبارة شم ر ومعلوم ان الوارث فى الاثبات
يحلف على البت وفى النفى على نفى العلم وفى معنى الوارث سيد العبد
المأذون له لكنه يحلف على البت فى الطرفين فقوله على نفى العلم اى فى
النفى وعلى البت فى الاثبات ولو حلف على الاثبات كفى بالاولى
ويبدء بالنفى اى ما يكون للاثبات بعده وفائدة لا نه اذا قال ما بعته لك
بتسعين بيقى لقوله ولقد بعته لك بمائة فائدة لم تستفد من النفى بخلاف
ما لو قال بعته لك بمائة بيقى قوله وما بعته لك بتسعين لمجرد التاكيد والتاخير
خير منه قوله شيخنا البابلى ٥ عبد البر وانما لم يكتف بالاثبات نظرا له
لاغنائه عن النفى لان الايمان لا يكتفى فيها باللازم والمفهوم ومن ثم ابهم
عدم الاكتفا بما بعته الا بكذا وما اشتريته الا بكذا لان النفى فيه صريح
والاثبات مفهوم كما حقق فى الاصول ٥ برماوى وبائع مثلا كالزوج
قال م ر والزوج فى الصداق كالبائع فيبدء به لقوة جانبه ببقاء التمتع
له كما قوى جانب البائع بعود المبيع له ولان اثر التحالف يظهر فى الصداق
لا فى البضع وهو باذل له فكان كبائعه ٥ شم ر وكان القياس ان يبدء
بالزوجة لانها نظير البائع زي لان المبيع يعود اليه اى عين المبيع
المعقود عليه ولا يأتى مثل هذا فى الثمن الذى هو فى الذمة كما فرضه
ولو قبضه البائع لان العائد له ليس عين الثمن المعقود عليه لانه فى
الذمة والمقبوض بدل عنه شيخنا وعبارة ع ش لان المبيع الذى هو
المقصود بالذات فلا يرد ان المشترى ايضا يعود له الثمن اذا قبضه البائع
سم ولان ملكه على الثمن اى الذى فى الذمة قد تم بالعقد بدليل ان
له ان يحيل عليه ويستبدل عنه قال الشوبرى فان قلت ما فى الذمة معرض
للسقوط بتلف مقابله المعين فما معنى تمام ملكه واستقراره بالعقد
اجيب بان معنى استقراره جواز الحوالة به وعليه والاستبدال عنه
فيحلف لك اى البداة بالبائع وهذا التفريع على قوله ولان ملكه على الثمن
قد تم بالعقد لان هذا لا يجرى الا اذا كان الثمن فى الذمة لان المعين لا بد

الم

الا بالقبض ففى العكس يبدء بالمشترى اى لانه صار فى باب فنلمح هنا
من هذا ان السلم يبدء فيه بالمسلم الذى هو المشترى لان المبيع الذى
هو المسلم فيه فى الذمة والثمن الذى هو رأس المال اما معين فى العقد
او فى المجلس والتعيين فيه كالتعيين فى العقد ع ش على م ر وعبارة
ح ل قوله ففى العكس وهو كون الثمن معينا والمبيع فى الذمة يبدء بالمشترى
لان ملكه على المبيع قد تم بمعنى انه لا ينفسخ بانقطاعه والا فالحوالة
عليه غير صحيحة ٥ معينين اى فى المجلس او فى العقد شوبرى
او فى الذمة فالصور اربع ندبا اى حال كونه مندوبا او ذا ندب او
يندب ندبا فهو على الاخير مفعول مطلق كذا فى الايعاب وعليه فليحرر
صاحب الحال وعاملها قال الشوبرى والظاهر انه حال من المصدر المفهوم من
يبدء لا وجوبا لعل الاتيان بذلك لئلا يتوهم قراءة ندبا بالف التثنية
مع الفعل الماضى المبنى للمجهول اولرد مقابله وهو الوجوب وعليه
كثيرون شوبرى وح ل لحصول المقصود تعليل لنفى الوجوب وانما ذكر
نفى الوجوب مع انه لازم للندب قصد الرد على من ذكره وسلمه
التعليل ليتم به الرد ولو ذكر التعليل دون نفى الوجوب لم يصح لان الندب
يفيد الطلب والتعليل لا يقتضيه ع ش او تراضيا قال القاضى حسين
وليس لاحدهما الرجوع بعد رضاه سم وان سمح احدهما اى ونجى الاخر
على النزاع قال القاضى وليس له الرجوع عن رضاه كما لو رضى بالعيب
مع م ش وقوله بما ادعاه اى ادعاه الاخر اجبر الاخر عليه فان
قلت كيف يجبر عليه مع انه مدعاه اجيب بان معنى اجباره اجباره
على بقاء العقد وليس له الفسخ ح والا فسخاه او احدهما علم من عدم
انفساخه بنفس التحالف جواز وطئ المشترى الامة المبيعة حال النزاع
وقبل التحالف وبعده ايضا على اوجه الوجهين لبقاء ملكه بل قضية تعليلهم
جوازه ايضا بعد الفسخ اذا لم يزل به ملك المشترى وهو كذلك شم ر وقوله
اذا لم يزل به ملك المشترى اى لتعلقت حق لازم به كان كان مرهونا ولم يجبر
البائع الى فكاكه كما سيأتى ٥ رشيدى اى فله الوطئ ح لكن باذن المرتهن
او كان قد كاتبه كتابة صحيحة اى لكل منهم فسخه انظر هل كلامه

يوم الاجتماع حتى دفعه بذلك وهذا التوهم بعيد مع ذكراو وقد يقال
ان بذلك لدفع توهم الوجوب وح ينفسخ ظاهرا وباطنا وذلك ظ
اذا فسخه كل منهما او الحاكم واما لو فسخه احدهما فلا ينفسخ ظاهرا
وباطنا الا اذا كان صادقا والا انفسخ ظاهرا فقط ح ل لانه فسخ
لاستدراك الظلامة اى تداركه بان تزال وهذا انما يحصل بتحليف كل منهما
او فسخ احدهما واما فسخ الحاكم فانما هو لقطع الخصومة كما علم م ر
فاشبه الفسخ بالعيب اى من جهة جوازه لا من جهة كونه على الفور
وان الفسخ هنا على التراخي ه س ل لكنهم اتفقوا في الكتابة اى التي هي
من افراد ما هنا اى مما هنا من حيث صدقه بالكتابة اذ المذكور في بابها
ان الفاسخ لها هو الحاكم فقط هذا مراده والمعتمد ان الكتابة كغيرها فيفسخها
الرقيق او السيد او الحاكم وقوله وفصلوا فيه اى في فسخ الحاكم بين قبضه اذ
اى فينفسخ عقد النجوم لا عقد الكتابة وقوله وعدم قبضه اى فيفسخ
عقد الكتابة اه وهذا التفصيل خلاف ما هنا اذ مقتضى ما هنا ان الفسخ
لعقدها مطلقا والمعتمد التفصيل الاتى وغرض الش انهم صرحوا في الكتابة
بما يخالف ما هنا من وجهين الاول انهم اتفقوا على ان الفاسخ لها هو الحاكم
فقط والثاني انهم فصلوا هناك بالتفصيل المذكور ومقتضى ما هنا ان
الفسخ لعقدها من غير تفصيل وجد ذلك فالمعتمد من الوجه الثاني ما هنا
ومن الوجه الاول ضعيفة ح ل على فسخ الحاكم المعتمد ان الكتابة كالبيع من
حيث ان الفاسخ هما او احدهما او الحاكم لا الحاكم فقط ح ل بين قبضه ما ادعاه
اى فيعتق ولا فسخ لعقد الكتابة وقوله وعدم قبضه اى فلا يعتق ويحكم
الحاكم وحاصله انه اذا كان السيد قبض ما كاتبه عليه وادعى العبد ان
نصف ما قبضه عن الكتابة ونصفه الاخر وديعة عند السيد كان اقبض
العبد السيد عشرة وادعى ان خمسة منها عن الكتابة وان العقد وقع على
خمسة فقط وان الخمسة الاخرى وديعة عنده تحالفا ويفسخ العوض فقط
وحكم بعتقه ويرجع السيد عليه بقيمته ويرجع العبد بما ادعاه والا
بان لم يقبض شيئا تحالفا وفسخ عقد الكتابة وحكم برقه كما قرره شيخنا
وسيأتي بيان ذلك في الكتابة وعبارة المتن هناك ثم ان لم يقبض ما

ادعاه

ادعاه ولم يتفقا فسخها الحاكم وان قبضه وقال المكاتب بعضه
وديعة عتق ورجع بما ادى والسيد بقيمته وقد يتعاطيان
بعد الفسخ برد مبيع اى ان كان باقيا لم يتعلق به حق لازم لغيره
وقوله بزيادة متصلة اى لتبعيتها للاصل دون المنفصلة بل الفسخ
ولو قبل القبض لان الفسخ يرفع العقد من حينه لا من اصله ومحل
ذلك ما لو نفذ الفسخ ظاهرا فقط واستشكل السبكي له بان فيه حكما
للظالم واجاب هو عنه بان الظالم لما لم يتعين اعتبر ذلك وعلى
البائع رد الثمن المقبوض المعين كذلك ومؤنة الرد على الراد كما افهم
التعبير برد اذ القاعدة ان من كان ضامنا لعين فمؤنة ردها عليه كما
ذكره م ر في شرحه وفي ق ل على الجلال قوله بزيادة متصلة اى مطلقا اى
او منفصلة ان حدثت بعد الفسخ ان تعيب ظاهرا طاقة ولو بعد
الفسخ وهو كذلك لانه مضمون عليه ضمان يد ح ل وهو ما نقص
من قيمته يوم التعيب كيوم التلف وهل ولو كان له ارش مقدر من حر
الظالم في قطع يده ما نقص من قيمته لا نصفها فالارش هنا غيره فيما
في باب الغصب سم فان تلف حسا اى بان مات وقوله كان وقفه
الى امثلة للتلف الشرعي ع ش او كاتبه اى كتابة صحيحة ع ش رد
مثله فلو تلف بعضه رد الباقي وبدل التالف حين تلف وفارق
اعتبارها لمعرفة الارش باقل قيمتي العقد والقبض كما مر بان النظر اليها
ثم لا للتغريم بل ليعرف منها الارش وهنا المغروم القيمة فكان اعتبار حالة
الاتلاف اليق ه ح ط ونقض بانه جعل النظر الى قيمة الثمن التالف عند
ورد المبيع معيبا حكم الارش مع اعتبارها اقل ما كانت من يوم العقد الى يوم
القبض مع ان النظر بها للتغريم ه س ل فللبائع قيمته وهي المعيولة
بخلاف ما لو وجده بها رابا فانه يغرم قيمته يوم الهروب للحيلولة س ل
وفي ع ش ولو رهنه او كاتبه كتابة صحيحة تخير البائع بين اخذ قيمته
للحيلولة بخلاف ما مر في الاباق لانه لا يمنع تملك البيع بخلاف الرهن
والكتابة فاشبها البيع او انتظار فكاكه وانما لم يخير الزوج في
نظيره من الصداق لان جبر كسره لها بالطلاق اقتضى اجبارها على اخذ

المدل حالا قوله اخذه اى بجميع اسه اخذه والمراد اخذه حكما بدليل
قوله ولا ينزعه وليس له طلبها قيمته ع ش نقلا عن شرح الروض وعن م ر
وظ كلامهم كلام حج والنه اى حيث قال قوله اخذه انه يتخير بين اخذه
حالا مع اجرة مثل ما بقى وبين الصبر الى فراغ المدة واخذ القيمة للحيلولة
وهو اى المتقوم اى المفسوخ بيعه اولى بذلك اى باعتبار قيمته يوم
التلف من المستام والمعار لانهما غير مملوكين ح له وهذا كان مملوكا للمشترى
قبل الفسخ ولان الضمان متاصل فيهما وقد اعتبرت قيمتهما وقت التلف
فهذا اولى شوبرى ولان المالك هنا سلط المشترى على المبيع ببيعه لم
حلف كل منهما على نفى دعوى الاخر يعلم من هذا الفرق بين التحالف والحلف
وهو ان التحالف لا بد فيه من نفى واثبات كما تقدم بخلاف الحلف شوبرى
ثم يرده مدعيها بزوائده استشكل رد الزوائد مع اتفاقهما على حدوثها
فى ملك الراد بدعواه الهبة واقرار البائع له بالبيع فهو كمن وافق على الاقرار
له بشئ وخالف فى الجهة واجيب بانه ثبت بيمين كل انتفاء عقد فعمل
باصل بقاء الزوائد على ملك مالك العين ولا يشكل بانه لا اجرة للبائع
فيما لو استعمله مدعى الهبة لانه يغتفر فى المنافع ما لا يغتفر فى الاعيان
شوبرى اذ لا ملك له فيه ظاهرا قد يقال الملك ثابت على كل حال
وانما اختلفا فى سببه هل هو الهبة او البيع الحاد يقال ثبت بيمينهما
ان لا عقد اصلا تامل على عقد اى بل اختلفا فى العقد الواقع بينهما
ع ش كما علم ذلك من اول الباب اى من قوله فى صفة عقد لان هذا
اختلاف فى اصله ويكون علم بطريق المفهوم كما يوخذ من كلام زى
او ادعى احدهما صحته اى البيع والاخر فساده من ذلك ما لو ادعى احدهما
رؤية المبيع والاخر عدمها صدق ستوا كان المدعى البائع او المشترى ومن ذلك ما
لو ادعى احدهما انه كان حال العقد صبيا او مجنونا والاخر خلافه فالمصدق
مدعى الصحة على المعتمد م ر زى ومن ذلك ما لو اشترى مائعا من نحو
سمن ثم اخذه المشترى فى انائه ثم بعد ذلك وجد فيه فارة ميتة فالتبس
فقال المشترى للبائع هذا كان فى انائك وقال البائع كان فى انائك فيصدق
البائع لانه مدعى الصحة برماوى وهذا محترز قول المص اولا وقد صح

قوله اى

اى البيع تبع فى ذلك الاصل وكان الاولى ان يقال اى العقد
ليشمل عقد النكاح وليناسب كلامه السابق وقوله فيما ياتى وما
لو وقع التصالح الخ شوبرى معلومة الذرعان كان وجه
التقييد بها ان مجهولتها لا تفيد دعوى المشترى شيوع الذرعان
الصحة اذ لا يصير المبيع معلوما بالجزئية بل هو على جهله بخلاف
المعلومة لانه يصير معلوما بالجزئية حررسم ثم ادعى ارادة ذراع
معين اى فى ارادته ليفسد البيع والمراد بالمعين المبهم اى عند المشترى
فيكون معينا فى ارادة البائع مبهما عند المشترى فيكون مجهولا للمشترى
لانه الذى يترتب عليه الفساد لا المشخص لان ارادته لا يترتب عليها
الفساد ح او المراد المشخص ويكون وجه البطلان عدم موافقة المشترى
عليه تامل شوبرى مع زيادة ذراع معين بان يقول اردت ذراعا
بعينه من الشقة الصادق باولها واخرها وواحد من وسطها وحينئذ
يكون شبيها بعبد من عبيده وذلك باطل ط عبد البر وقال سم المراد
بالمعين المبهم فيكون مجازا علاقته الضدية والقرينة استحالة المعنى
الاصلى لان التعيين لا يقتضى الفساد فيصدق البائع بيمينه اى لان
ذلك لا يعلم الا من جهته م ر على الانكار فيكون باطلا مدعى
الانكار فلو دفع انسان عينا لاخر وادعى الدافع انه دفعها اليه ليشتريها
وقال المشترى المدفوع اليه بل هى هدية صدق الدافع بيمينه ع ش
بيعا معينا اى فى العقد او فى مجلسه قبل التعيين فى هذه المسئلة سوا
كان فى المبيع او فى الثمن على التعيين فى العقد او مجلسه حل هو اولى
من تعبيره بالعبد الاولى ان يقول اعم لان العقد لا مفهوم له فلا يلزم منه
الحكم عليه بشئ نفيه عن غيره فغيره مسكوت عنه ع ش وفى الشوبرى
وسياتى فى جناية الرقيق انه قال وتعبيرى به اعم فلينظر وجه
المغايرة حلف البائع فيصدق ولا يرد عليه مثلا لان الثمن
معينا او فى الذمة لان الاصل مضى العقد على السلامة عبارة
حج لان الاصل السلامة وبقاء العقد فان كان المبيع فى الذمة اى
والضابط ان يقال ان جرى العقد على معين فالقول قول الدافع

للمبيع او الثمن لانهما اتفقا على قبض ما وقع عليه العقد وتنازعا في
سبب الفسخ والاصل عدمه او على ما في الذمة وقبض في المجلس ثم
فالقول قول المردود عليه بائعا كان او مشتريا وان جرى على ما في
الذمة ولم يقبض في المجلس فالقول قول الراد كذلك ويجري هذا
الضابط في جميع الديون وسائر المعاوضات كما قاله شيخنا العلامة
الحريزي ولبعضهم يحلف الدافع في المعين واخذ من ذمة فالنفي وقوله
في المعين اي فيما اذا كان المدفوع معينا ثمنا او مثمنا او غيرهما وقوله
اخذ في ذمته اي ويحلف الاخذ فيما اذا كان المأخوذ ثابتا في ذمة
المأخوذ منه سواء كان ثمنا او مثمنا او غيرهما واطلق الذمة على
ما فيها تجوزا فيحلف المشتري في المعين اي ولا يرد عليه سواء كان
المبيع معينا او في الذمة وقوله والبائع فيما في الذمة اي ويرده على
المشتري سواء كان المبيع معينا او في الذمة في معاملة
الرقيق وما يتبع ذلك من قوله ولا يملك ولو بتمليك وذكره هنا تبعا
للشافعي اولى من تقديمه على الاختلاف الواقع في الحاوي كالرافعي
لانه تبع للمر فاخرت احكامه عن جميع احكامه ولو ناقش فيه بعضهم
وتوجيه ذلك ممكن ايضا بان فيه اشارة لجريان التحالف في الرقيقين
كما مر ومن تعقيبه القراض الواقع في التنبيه لانه وان اشبهه في ان
كلا فيه تحصيل ربح باذن في تصرفه لكنه انما يتضح على القول المرجوح
ان اذن السيد لعبده توكيل والاصح انه استخدام ثم رد قوله
معاملة الرقيق مصدر مضاف لفاعله او مفعوله وكل مراد
والمعاملة اخص من التصرف وهي المرادة هنا كما سيأتي عبدا كان
او امة لان رقيقا يستوي فيه المذكر والمونث شيخنا ومقتضاه انه لا
يقال رقيقة مع انه واقع في كلامهم قلت محل استواء المذكر والمونث
فيه اي في فعيل اذا جرى على موصوفه كامراة رقيق ورجل رقيق
واما اذا لم يجر على موصوفه فالتانيث واجب دفعا للالتباس كرأيت
رقيقة مثلا ذكر الشوبري هذا التفصيل في بابه نعم الفتح والعنية
واشار اليه في الخلاصة بقوله ومن فعيل كقتيل ان تبع موصوفه

غالبا التا تمتنع اولى من تعبيره بالعبد لانه يوهم ان الاحكام التي
تثبت للعبد لا تثبت للامة مع انهما مستويان وسيأتي في جناية الرقيق
انه قال وتعبيري به اعم فلينظر وجه المغايرة وقوله وان قال ابن
حزم لم يلتفت اليه لانه خلاف المشهور رحل الرقيق جزم بالرقيق
الظ في انه رقيق الكل المبعض فان كانت مهاياة لم يتوقف شراؤه
لنفسه في نوبته على اذن مالك بعضه وفي غير نوبته لا يصح شراؤه
لما فات لم يكن مهاياة صح شراؤه لنفسه ان قصدها او اطلق فيما يظهر
ترجيحه من تردد وقيل يجري فيه خلاف تفريق الصفقة وهما
احتمالان للاذرعي شوبري باختصار تصرفا نه المراد بالتصرفات
الافعال ولو قولية لانها فعل اللسان فقوله كالولايات اي كآثارها
كالتزويج والقضا والمراد بالنفوذ الاعتداد به شرعا وقوله كالعبا
ولو قولية فانها افعال كما مر شيخنا كالولايات اي آثار الولايات اي
ما ينشا عنها من التزويج والحكم مثلا والا فالولايات نفسها لا تتصف
بكونها تصرفا بل هي معنى قائم بالشخص شيخنا ولا فرق في الولايات
بين ان تكون عامة او خاصة كما في ع ش والشهادات اي تحملا واداء
كالعبادات ومنها الحج فيصح حجه بغير اذن سيده ويمنع له نفلا
وان كان له تحليله ع ش قاله شيخنا ولا يخفى ما في اطلاق التصرف
على العبادات من المسامحة وكذا الشهادات الا ان يراد بالتصرفات
مطلق الافعال والشهادات فعل اللسان والعبادات فعل الاركان
ومعنى كون العبادات نافذة انه معتد بها في اسقاط الغرض
والاجارة سواء وردت على العين او على ما في الذمة ع ش
يصح تصرفه في مال اي لا يصح مباشرته لعقد مشتمل على مال محله في
المعاملة المحضة ليخرج الخلع اما هو فيصح منه سواء كان زوجا او
زوجة وعبارته في الخلع وشرط في الزوج صحة طلاقه فيصح من
عبد ومحجور سفه ويدفع العوض لمالك امرهما ثم قال وشرط في الملتزم
اطلاق تصرف مالي فلو اختلعت امة بلا اذن سيد بعين بانت
بمهر مثل في ذمتها او بدين فبه بيتين بغير اذن سيده وقد يصح

بتصرفه فيه بغير اذنه كان امتنع سيده من انفاقه عليه اى لم يجب انفاقه
عليه او تعذرت مراجعته ولم يمكنه فى الصورتين مراجعة الحاكم فيصح
شراؤه فى الذمة ويعطى مال سيده ما يمس حاجته اليه وكذا لو قبل
الرقيق هبة او وصية من غير اذنه صح ولو مع نهى السيد عن القبول
لانه اكتساب لا يعقبه عوض كالاحتطاب ودخل ذلك فى ملك السيد
قهرا الا ان يكون الموهوب او الموصى به اصلا او فرعا للسيد تجب
عليه نفقته حال القبول لعجز مالكه او صغره فلا يصح القبول
ومثله قبول الولى لموليه ذلك ع ش م ر وينبغى ان مثل المال
الاختصاصات فلا يصح رفع يده عنها ويحرم على الآخذ ذلك وانما
اقتصروا على المال لانه الذى يتصف بالصحة والفساد ولا نظيره
تابع له ع ش على م ر   بغير اذن سيده وان كان فى الذمة وان
تعدد السيد فلا بد من اذن كل وحينئذ يكون ماذونا لكل منهم ووكيلا
له باذن الآخر بان قال كل اتجر لى ولشريكى وفى كونه يصير وكيلا
عن كل بالقول المذكور نظر لان كلا لم يسال فى ذلك الا ان يقال
هى وكالة حكمية ما لم يكن مهاياة والا اكتفى باذن صاحب
النوبة ح ل وعبارة م ر اى كل من له عليه سيادة فلو كان لاثنين
رقيق فاذن له احدهما لم يصح حتى ياذن له الآخر كما لو اذن له فى
النكاح لا يصح حتى ياذن له الآخر نعم ان كان بينهما مهاياة كفى اذن
صاحب النوبة ه وقوله سيده اى الكامل او وليه وان تعدد
فلا بد فى المشترك من اذن جميع الشركاء وان كان التصرف لواحد منهم
وفى المهاياة يعتبر اذن صاحب النوبة والمبعض فى نوبته كالحر
وفى غيرها كالرقيق ان تصرف لغيره فان تصرف لنفسه بماله صح
ولو فى نوبة السيد بغير اذنه كما قاله العلامة طب   فيرد للمالك
اى يجب رده على مالكه فورا وان لم يطلب رده ومؤنة الرد على
من العين فى يده ويتعلق بذمة العبد على القاعدة ق ل فهى
فى ذمة العبد ان كان المبيع فى يده وعلى السيد ان كان فى يده
ولو ادى الثمن من مال سيده استرد اى الثمن لكن ان رده الآخذ

للسيد

للسيد فقط واما لو رده الى العبد فهل يبرأ ام لا قال شيخنا ع ش
الذى يظهر انه ان كان المال تحت يد العبد باذن السيد برئ برده
اليه وان كان تحت يد العبد بغير اذن سيده لا يبرأ برده للعبد
برماوى   فان تلف فى يده ضمنه فى ذمته اى ان كان بالغا
رشيدا فان كان سفيها تعلق الضمان برقبة العبد لا بذمته وهذا
خلاف ما لو اودعه رشيد فتلف فى يده فلا يضمن وان فرط كما ذكره
الشيخ فى باب الوديعة ولعل الفرق بينه وبين ما هنا حيث تعلق
الضمان بذمته انه التزمه هنا بعقد فتعلق به بخلافه ثم اذ لا
التزام فيه للبدل وان التزم الحفظ ع ش على م ر   لانه ثبت
برضى مستحقه تعليل لكون الضمان فى ذمته لا لمطلق الضمان اذ
القاعدة ان ما لزمه برضى مستحقه ولم ياذن السيد فيه يتعلق
بذمته وما لزمه بغير رضى مستحقه كتلف بغصب يتعلق برقبته فقط
اى وان اذن له السيد فى التلف واما لزمه برضى مستحقه واذن السيد
فيه يتعلق بذمته وكسبه وما بيده [illegible] ولا يلزمه الاكتساب ما لم يعص
به كما ياتى نظيره فى الفلس ع ش م ر وجمع بعضهم حاصل ما فى هذا المقام
فقال   يضمن عبدنا التالف فى ذمته   ان برضى المالك دون ساده
وان يكن بلا رضى من استحق   فليس الا بالرقبة المتعلق   وبرضى
المالك مع سيده   علق بذمته وما فى يده   ولم ياذن اى والحال
او هو عطف على ... ع ش   او فى يد سيده او غيره بعد وضع
السيد يده عليه س ل   ضمن المالك الخ والقرار على السيد لتعديه
بوضع يده عليه   ولكن الرقيق اذا راجع لكل من المسئلتين
وقوله بعد عتقه اى ويسار وعليه فلو غرم العبد بعد العتق وقد
تلفت العين فى يد السيد فهل يرجع بما غرمه عليه لان قرار
الضمان على من تلفت العين تحت يده اولا فيه نظر وقياس ما
سياتى من ان الماذون له اذا غرم بعد عتقه ما لزمه بسبب
التجارة لا يرجع على سيده انه هنا كذلك وهو المعتمد وقد يفرق
بان الماذون له لما كان تصرفه باذن السيد ونشأ منه الدين ترك

ذلك منزلة المنفعة التى استوفاها قبل اعتاقه كان آجره مدة ثم اعتقه
فان الاجرة لسيده بعد الاعتاق ولا يرجع بها على العبد بخلاف ما
هنا فان تصرفه ليس ناشئا عن اذن السيد ولا علقة له به فنزل ما يغرمه
بعد العتق منزلة غرم الاجنبى وهو يرجع على من تلفت العين فى
يده ع ش على م ر   او لبعضه مثله حج قال ع ش على م ر والاقرب
ما قاله حج لان امتناع مطالبته لعجزه عن الادا بعد الملك فحيث ملك
ما يقدر به على الوفا ولو لبعض ما عليه فلا وجه للمنع على ان
التاخير قد يودى الى تفويت الحق على صاحبه راسا والجواز تعلق
ما بيده قبل العتق ه لكن المعتمد ما فى م ر ان عتقه جميعه
قيد معتبر ح ف وعبارته بعد عتق جميعه لا بعضه وكلام حج وجيه نوزع
اذناه او وليه ان كان سيده محجورا عليه وكان الغنى ثقة زى   فى
تجارة بان قال اتجر له او فقال اتجر وان لم يقل لى بخلاف اتجر لك فانه
فاسد فيما يظهر من احتمالات فى ذلك ولا يشترط قبول القن للاذن
بل لا يرتد برده لانه استخدام لا توكيل ايعاب وانظر لو قال اتجر
لى ولنفسك شوبرى   بحسب اذنه فان لم ينص له على شئ تصرف
بحسب المصلحة فى الانواع والازمنة والبلدان فان اذن له فى
نوع قال الاسنوى ويفهم من تعبيره بان الشرطية ان
تعيين النوع لا يشترط لانه يستعمل فيما يجوز ان يوجد وان لا
يوجد ولا يستعمل فيما لا بد منه بخلاف اذا قال والامر كذلك ه م ل
فان لم يدفع له مالا فيتصرف فى الذمة ح   بيع النسيئة وقد يشكل
لكنه فى النسخ خاصة ولم يتقيد بذلك فى الغائب ه ح ل   فان اذن
له فى نوع الخ كالوكيل وعامل القراض وسكت عن القدر والاجل
والحلول لان الحال قد يقتضى ابدال ذلك لمصلحة كما فى الوكيل قاله
ابن الحناط ه ح ل   ومخاصمة فى عهدة اى علقة ناشئة عن
المعاملة فلا يخاصم نحو سارق وغاصب اى من اموال التجارة زى
ولا ينعزل بذلك وبنى ما لو جن او اغمى عليه ثم افاق هل
يحتاج الى اذن جديد ام لا فيه نظر والاقرب الثانى لانه استخدام

ونزدد

ونزدد فيه سم على المنهج ع ش على م ر   ولم التصرف فى البلد الذى
اتى اليها وهل يتقيد ذلك بما اذا استاوى نقداهما ام لا فيه
نظر والاقرب انه يتصرف فيها بما يتصرف به فى محل الاذن من
نقد بلده او غيره حيث كان فيه ربح وقلنا ببيع بالعرض كعامل
القراض واذا اشترى شيئا يزيد ثمنه فى محل الشرا على ثمنه فى محل
الاذن لم يجز الا اذا غلب على ظنه حصول ربح فيه كان يخير ببيعه
فى محل الشرا بزيادة على ما اشتراه به ع ش على م ر   يصح
تصرفه لنفسه اى بان يكون مكلفا رشيدا زى   ولا يتبرع اى اذا لم
يعلم رضى السيد والا فيجوز ع ش   ولا فى كسبه الحاصل من غير
مال التجارة س ل   ولا اذن لرقيقه او غيره اى بغير اذن السيد
فان اذن له فيه جاز وينعزل الثانى بعزل السيد له وان لم ينزعه من
يد الاول هذا كله فى التصرف العام فان اذن المأذون لعبد
التجارة فى تصرف خاص كشرا ثوب جاز على المعتمد ع ش على م ر
وهذا مرجع بقوله فى تجارة ولم الشرا نسيئة ولا البيع بها ما سول
لرقيقه سماه رقيقه من حيث كونه يتصرف فيه والاضافة
تامة لادنى ملابسة   لانها اى التجارة لا تتناول شيئا منها اى
من هذه المذكورات   ولا ينفق على نفسه من مال التجارة
والقياس انه يراجع الحاكم فى غيبة السيد ليأذن له فى الانفاق على
نفسه فان تعذر جاز له الاستقلال بالانفاق للضرورة وليس له
الاقتراض على المعتمد زى ويصدق فى قدر ما انفقه كما قاله حج
وانظر النفقة على اموال التجارة كالعبيد والبهائم والذى يتجه
انه ينفق عليها لانه من توابع التجارة شوبرى   ولا يعامل به
سيده ولو بطريق الوكالة عن الغير بان يوكل الغير السيد فى
شرا شئ فلا يصح ان يشتريه منه ذلك العبد لانه صار يشترى
مال نفسه ه عبد البر ومثل السيد مأذون له ببيع او غيره لان
تصرفه له م ر ع ش وعبارة الشيخ س ل قوله لان تصرفه لسيده
ويؤخذ من التعليل ان السيد لو كان وكيلا عن الغير فى شرا شئ

بخلاف المكاتب فانه يعامل سيده

ووجده عند عبده كان له التواهنه
لانه معه كالاجنبي فقط لانه مفهوم التعليل اى قوله لان
تصرفه لسيده اذ يفهم منه ان الذى تصرفه لنفسه وهو المكاتب يصح ان
يعامل سيده وبعد اعلم ان المراد بالكتابة الكتابة الصحيحة اما
الفاسدة فلا يعامل سيده كما جزم به ابن المقرى فى روضه وهو
المعتمد شوبرى واعتمد ع ش التسوية بينهما وعبارته بخلاف المكاتب
ولو مع سيده لانه مستقل كما فى التهذيب وهو مقتضى اطلاقه انتهى
كمر وقال ح ل قوله بخلاف المكاتب فالمكاتب مستثنى من الرقيق فى
قوله الرقيق لا يصح تصرفه وهذا يدل على ان قوله بخلاف المكاتب
متعلق بقوله الرقيق لا يصح تصرفه فى مال وهو بعيد فكلام الشو
الشوبرى اولى بل صواب لان كلام ح ل يقتضى ان المكاتب يصح
تزوجه وتبرعه بغير اذن سيده مع انه ليس كذلك كما نص عليه
المتن فى باب الكتابة وسياتى فى الاقرار مراده بهذا
الاستثنا من القسم الاول وهو قوله لا يصح تصرفه فى مال بغير
اذن سيده لان الاقرار ليس تصرفا واجيب بانه يشبهه
من جهة ان فيه نقل المقر به من شخص الى اخر ومراده ايضا
الاعتذار عن ترك ذكره هنا مع ذكره الاصل له شيخنا وعبارته
فى كتاب الاقرار وقبل اقرار رقيق بموجب عقوبة وبدين
جناية ويتعلق بذمته فقط ان لم يصدقه سيده وقبل عليه
بدين تجارة اذن له فيها ومن عرف اى والشخص الذى عرف
المعامل رقه اى رق الشخص المعامل فمن واقعة على الشخص
المعامل بفتح الميم فالصلة جرت على غير من هى له ولم يبرز لكونه
الا ابراز لا يجب الا فى الوصف بخلاف الفعل وليست من واقعة
على المعامل بكسر الميم لانه يلزم عليه عود الضمير فى رقه على
الرقيق ولا معنى لكونه يعرف رق الرقيق الا بالتاويل بان يراد
بالرقيق الشخص بقطع النظر عن وصفه بالرق وعبارته فى الاصل
ومن عرف رقه عبد قال شيخنا المراد بالعبد الانسان وقوله ايضا ومن

[illegible]

عرف رقه المراد بالمعرفة ما يشمل الظن الراجح ع ش فان لم يعرف
رقه ولا حريته جازت له معاملته لان الاصل فى الناس الحرية كما
تجوز معاملة من لم يعرف رشده ولا سفهه شرح م ر لم يجز ولم
يصح ظاهره ع ش حتى يعلم الاذن بسماع الخ اى فتجوز معاملته
وان لم يثبت الاذن بالسماع منه ولا الشيوع كما سياتى ع ش
وقوله حتى يعلم الاذن او يظن بقول السيد او ببينة او شيوع
فاستعمل العلم فى حقيقته ومجازه شوبرى او ببينة المراد بالبينة
هنا اخبار عدلين او رجل وامراتين او عدل ان لم يكن عند حاكم
شيخنا فقط لما له فى تعليل عدم جواز المعاملة بهذا انفراد لا
يلزم الاثنان فقط ماله ه رشيدى جوازه اى التعامل المفهوم
من المعاملة بخبر عدل ولو عدل رواية كعبد وامراة سل
وان كان لا يكفى اى خبر العدل عند الحاكم وقوله كما لا يكفى سماعه اى
عند الحاكم فالمعنى ينبغى الاكتفا بخبر عدل واحد فى جواز معاملته
وان كان خبر العدل الواحد لا يكفى فى الثبوت عند الحاكم لو تنازع
المعامل والسيد كعبد البر كان اشترى شيئا بثمن وطالبه البائع
به ليدفعه من الدراهم التى فى يده فانكر السيد انه ماذون له فى
التجارة واختصم هو والمعامل عند الحاكم فطلب الحاكم من المعامل
بينة ان هذا العقد ماذون له فلا يكفى عدل واحد فى الثبوت عنده
شيخنا عزيزى وقوله وان كان لا يكفى اى خبر العدل عند الحاكم كما
لا يكفى سماعه من السيد ولا الشيوع هكذا باثبات لا فى بعض
النسخ وفى بعضها باسقاطها منهما وصحة توجيه ذلك ان اثباتها
مبنى على انه تنظير لقوله وان كان لا يكفى عند الحاكم واسقاطها مبنى
على انه تنظير لقوله وينبغى جوازه بخبر عدل اى انه يجوز معاملته
بخبر العدل كما تجوز بسماعه من السيد وبالشيوع كما لا يكفى سماعه
اى سماع المعامل بلا واسطة لان لا يعمل بقبله سمعته اى الاذن من
سيده حتى يحكم الحاكم بذلك وان كان يكفى سماعه لجواز معاملته
له وقوله ولا الشيوع اى لا يثبت الاذن عند الحاكم بالشيوع حتى

حكم بذلك وان كان يكفي الشيوع لجواز المعاملة ٥ زي بايضاح في الكلام
في مقامين قال شيخنا الزيزي صورة هذه المسئلة انه اذا انكر السيد
الاذن بعد المعاملة واختصم هو والمعامل وادعى المعامل انه سمع
الاذن من السيد او من الاشاعة لا ينفعه ما ذكر عند الحاكم فلا يثبت
الاذن عند الحاكم بما ذكر حتى يحكم به فلا يكفي وان ظن صدقه
لانه يثبتا لنفسه ولاية ويفارق الوكيل بان الوكيل له يد في الجملة
بدليل جواز معاملته بنا على ظاهر اليد تامل شوبري رجع عليه
مشتر بدله ولو بعد عتقه ولا يرجع على سيده بما غرمه بعد
العتق بخلاف عامل المضاربة والوكيل فان لربا الدين مطالبتهما
واذا غرما رجعا لان ما غرمه بعد العتق مستحق بالتصرف السابق
على عتقه وتقدم السبب كتقدم المسبب فالمغروم بعد العتق
كالمغروم قبله م ل فتتعلق به العهدة اى التبعة والغرم
والمواخذة شرح الروض وله مطالبة السيد ومن غرم منهما
لا يرجع على الاخر بخلاف الوكيل وعامل القراض اذا غرما بعد
العزل لكن لا يطالب السيد في العقد الفاسد لان الاذن لا يتناوله
فيتعلق بذمة العبد فقط ق ل على الجلال وان كان بيد
الرقيق الغاية للرد لانه تخا برضى مستحقه اى وقد اذن له
سيده لانه المباشر للعقد اى وسيده لم يباشر فطابق الدليل
المدعى قبل حجر اى قبل ان يحجر عليه السيد ببيع او اعتاق او
نحوهما ح ل كمنعه من التصرف والمراد كسبه بعد لزوم الدين لا من
حيث الاذن كالنكاح بخلاف الضمان والفرق ان المضمون
ثابت من حين الاذن بخلاف موت النكاح والدين م ر ٥٥
وهذا اى قوله قبل الحجر راجع للكسب بدليل اعادة الباء اذ
يظهر رجوعه لمال التجارة وفي ش م ر انه راجع للامرين
من ان ذلك اى دين التجارة مطالبته به اى كما في
قول المتن وله مطالبة السيد ثانيا في قوله ولا بذمة سيده ٥
فدفع الش المنافاة والموسر بنفقة المعسر اى مع عدم ثبوتها
في ذمتها

في ذمتها اش م ر والمراد انه يطالب راجع لقول المتن وله مطالبة
السيد كما يطالب بثمن ما اشتراه الرقيق او راجع للمطالبة المذكورة
في الايراد والاول اولى لان فيه شرحا للمتن فيكون قوله لبودي
مما في يد الرقيق راجع للغاية التي ذكرها الش سابقا بقوله وان
كان بيد الرقيق وفا وقوله وفائدة مطالبة السيد اذ راجع لما
تحت الغاية المذكورة فلو ذكر قوله والمراد الخ بعد قول المتن
كما يطالب بثمن ما اشتراه الرقيق لكان احسن فتامل مما في
يد الرقيق اى ما حقه ان يكون في يده وان انتزعه السيد منه وهو
مال التجارة اصلا وربحا ح ل ولو مما كسبه اى ولو كان ذلك الغير
مما الخ لان له اى للسيد به اى بالدين وقوله في الجملة اى في هذه
الصورة وانما كان له تعلق بالدين في هذه الصورة لانه اذن له
في التصرف فكان اذنه سببا في لزومه للعبد بخلاف المغصوب
والمسروق فلا علقة للسيد به اصلا وانما يحتاج لقوله في الجملة
اذا اريد بالدين مطلق الدين الشامل لدين المعاملة وغيرها
كبدل المغصوب والمسروق اذا اتلف فان اريد به دين المعاملة
فقط كما هو الظاهر فلا حاجة لقوله في الجملة ومن ثم لم يذكرها م ر
وان لم يلزم ذمته اى السيد والواو للحال ولا يملك الرقيق ولو
ماذونا له ولو بتمليك غاية للرد على القديم القائل بان
الرقيق يملك بتمليك سيده ٥ وعلى ابى حنيفة ايضا القائل
بذلك لكنه ملكه ضعيف عنده واضافة الملك اى والاضافة
التي ظاهرها الملك الخ وفي بعض النسخ واضافة المال وهي
اولى شيخنا والمراد الاضافة اللغوية الا ان يشترطه المبتاع
اى يشترط دخوله في البيع بان يقول له بعني هذا العبد مع
الذي بعبده من ثياب وغيرها فباعه الجميع واما شرطه له في
العقد من غير جعله مبيعا فالظاهر انه مبطل للعقد ح ر لا
للملك والا نافاه جعله للسيد ٥ زي اعم من قوله الخ اجيب
عنه بان مراده الرد على المخالف صريحا ولان غير التمليك يفهم

كتاب السلم

بالاولى **كتاب السلم** من المعلوم ان السلم من افراد البيع
بعترينة قوله هو بيع موصوف الخ وانما افرده بكتاب لاختصاصه
بالشروط السبعة الاتية فالغرض من هذا الكتاب ذكرها قوله ويقال
له السلف اى لغة وهذه الصيغة تشعر بان السلم هو الكثير المتعارف
وان هذه اللغة قليلة وذكرها توطئة للخبر الاتي وسمي
هذا العقد بالاول لتسليم راس المال في المجلس وبالثاني لتقديمه
وكره ابن عمر لفظ السلم ولعل عدم اقتصار الفقها على السلف لانه
قوى اشتراكه بين هذا والقرض بل صار متبادرا منه القرض او
انهم لم ينظروا المخالفة ابن عمر لان الشافعي لم يوافقه على ذلك ح ل قوله
والاصل فيه الخ اى ولان فيه رفقا فان ارباب الضياع قد يحتاجون
الى ما ينفقونه على مصالحها فيستلفون على الغلة وارباب الديون
ينتفعون بالرخص فجوز لذلك وان كان فيه غرر كالاجارة
على المنافع المعدومة شم ر قوله اذا تداينتم بدين اى تعاملتم دينا
فالباء صلة شيخنا وقال الجلال اى تعاملتم بدينها قوله فسرها
ابن عباس بالسلم اى فسر الذين فيها بدين السلم وهو المسلم
فيه شيخنا والخطاب فيها للمسلم اليهم قوله من اسلف اى من اراد
السلف في شيء الخ ومثله حج وعبارة م ر من اسلم في شيء فليسلم
في كيل الخ ولعلهما روايتان ومقتضيه انه لا يجوز فيهما قدر
بالذرع والعد وهو غير مراد وانما عبر بذلك جريا على الغالب
وعبارة ح ل من اسلف في شيء الخ اى من اراد ان يسلف في مكيل
فليكن معلوما او موزون فليكن معلوما لانه حصره في المكيل
والموزون والمؤجل لانه عند الاطلاق يكون حالا فلا ينافي
ايضا ما ياتي ان السلم يكون فيما يعد كالبطيخ وفيما يذرع كالثياب
ح ل معك مع تغيير وفي غيرهما كالحيوان قوله ووزن الواو بمعنى
او اذ لا يجوز الجمع بين الكيل والوزن ع ش على م ر قوله هو بيع
موصوف الخ قال المحلي بالجر اى موصوف صفة لموصوف محذوف
اى شيء موصوف كما قدره الشارح هنا وانما فعل كذلك لان البيع

لا يصح وصفه في الذمة ولو قرئ بالرفع كان المعنى بيع موصوف في الذمة
في ذمة متعلق بموصوف او بيع على سبيل التنازع وقوله بعد
فلو اسلم في معين يؤيد الثاني اذ البيع لا يصح وصفه بكونه في
الذمة الا بتجوز بان يقال موصوف مبيعه او ما يتعلق به او نحو
ذلك ولا حاجة اليه اى التجوز وهذا معناه شرعا واما لغة فلم
يذكره المص ولا غيره من الشافعية لكن ذكر العلامة ملا مسكين من
الحنفية في شرح الكنز ان معناه لغة الاستعجال وقال شيخنا انه لغة
التقديم او التاخير لان فيه استعجال راس المال وتقديمه وفيه تاخير
المسلم فيه قال ع ش فيؤخذ من جعله بيعا انه قد يكون صريحا وهو
ظ وقد يكون كناية كالكتابة واشارة الاخرس التي يفهمها
الفطن دون غيره ويؤخذ ايضا من كون السلم بيعا انه لا يصح اسلام
الكافر في الرقيق المسلم وهو الاصح ومثله المرتد كما مر في البيع شرح م ر
ومثل ذلك كل ما يمنع تملك الكافر له كالمصحف وكتب العلم ع ش
وقوله انه لا يصح اسلام الكافر في الرقيق المسلم مفهومه ان المسلم
اذا اسلم للكافر في عبد مسلم صح قال حج الذي يتجه فيه عدم الصحة
مطلقا اى سواء كان حاصلا عند الكافر او لا لندرة دخول العبد
المسلم في ملك الكافر فاشبه السلم فيما يعز وجوده ولا يرد ما لو
كان في ملكه مسلم لان ما في الذمة لا ينحصر فيه ولا يجاد غيره
ما يجبها ويجوز تلفه قبل التسليم فلا يحصل به المقصود ع ش على
م ر — لانه بلفظ البيع تعليل لمحذوف اى لا بلفظ البيع لانه الخ
لكن نقل الاسنوي الخ وحكى تفريع على الخلاف جواز شرط
الخيار وتسليم راس مال السلم في المجلس والاستبدال عن الثمن
والحوالة به وعليه والراجح انه بيع فلا يشترط التقابض في المجلس
قبض في المجلس لكن يشترط التعيين في المجلس لئلا يكون بيع
بيع دين بدين ويجوز الاعتياض عن الثمن ويثبت فيه خيار
الشرط واما الاعتياض عن المبيع فلا يصح على القولين شوبري مع
زيادة — والتحقيق انه بيع هو المعتمد اعتبارا باللفظ ولاهلهام

ابن حجر نقل عن ابن عبد السلام ان الشرط على … فقال جملة الدراهم

فيه القيمي تابعة للمعنى فلا يشترط قبض ثمنه في المجلس ويصح الاعتياض
عنه والحوالة به وعليه وغير ذلك من الاحكام وهذا قول ثالث ومهد
به الجمع بين القولين وكونه سلما نظر للمعنى ح لكن الاحكام تابعة
سياق انهم انما يرجحون المعنى اذا قوى ولم يبين السبب الذي
اقتضى تقوية المعنى هنا ولعلهم انهم اشترطوا فيه شروطا
ورتبوا عليه احكاما فنا سب رعاية المعنى كمنعهم الاستبدال
عن راس مال السلم على ما ياتي في كلامه والاغليس في اللفظ
ما يدل على قوة المعنى ع ش تابعة للمعنى حق حتى يمتنع
الاستبدال فيه اي في المبيع قاله الشوبري والاولى ان يكون
الضمير راجعا للعقد بالنسبة لراس مال السلم لان الاستبدال
عن المبيع ممتنع قطعا سوا قلنا انه بيع او سلم وانما الخلاف في
راس مال السلم ان قلنا انه بيع يصح الاستبدال عنه وتاخير
قبضه عن المجلس وشرط الخيار فيه وان قلنا انه سلم لا تصح هذه الثلاثة
ويكون قوله تمام معناه نظير ما مر ثمنا وعبارة ع ش قوله فيه اي
ثمنا ومثمنا لكن يشكل عليه قوله كما مر لان الذي مر له هو صحة الاستبدال
عن دين غير مثمن كدين قرض الخ وقد يقال لا اشكال ويحمل قوله كما
مر اي بالنسبة للمثمن الذي وقع في كلامه وبالنسبة للثمن الذي
وقع في كلام غيره في ذلك الموضع كالروض وغيره فانهما صرحا
بمنع الاستبدال عن راس مال السلم كما مر الذي مر عدم صحة
الاستبدال عن المثمن في الذمة بلفظ بيع او سلم ح ل ويدل
لذلك اي لكون الاحكام تابعة للمعنى ويمتنع فيها الاستبدال
اي عن الاجرة وعن المنفعة معا ولعله غير مراد بل المراد الاول
فقط اخذا من قولهم في الاجارة يجوز ابداله المستوفي به
والمستوفي فيه فليراجع ع ش نظرا للمعنى لانها سلم في
المنافع معنى واجيب عنه بان الاجارة لما وردت على
معدوم يتعذر استيفاؤه دفعة واحدة ضعفت فجبروها
بمنع الاستبدال عن عوضها اذا لم يذكر بعده اي بعد

البيع

البيع قوله والا وقع سلما ح ل ولو تراخى قوله ذلك ام لا فيه نظر
والاقرب انه لا يعتد به الا اذا قاله متصلا لتكون سلما ع ش قوله
فلو اسلم في معين مخصوص قوله في ذمته وترك محترز قوله بلفظ سلم
وقد استوفاه في الام قوله ولا بيعا وان نواه ح قوله وهذا اي
عدم انعقاده بيعا جرى على القاعدة قوله من اعتبار ترجيح
اللفظ لا ينافي قوله سابقا لكن الاحكام تابعة للمعنى لان
هذا في التسمية وذاك في الاحكام او يقال هذا على كلام
غيره وذاك على كلامه ح ل قوله كترجيحهم في الهبة بثواب
الخ اي لان ذكر الثمن قوى اعتبار المعنى قوله غير الرؤية اقول
ان اريد مطلق البيع لم يحتج لاستثنا الرؤية لانها انما تشترط
في بيع المعينات لا ما في الذمة وبيع ما في الذمة سلم فليتامل سم شوبري
في بعض البيوع هنا ببيع الاعيان لان بيع الذمة سلم في المعنى ز ي قوله
سبعة امور لكن الاولان منها متعلقان براس مال السلم والخمس الباقية
متعلقة بالمسلم فيه تامل قوله حلول راس المال ويتجه في راس المال انه
لا يشترط فيه عدم عزة الوجود ويفرق بينه وبين المسلم فيه بانه
لا غرر هنا لانه ان اقبض في المجلس فيع والا فلا بخلافه سم شوبري
قوله كالربا اي قياسا على الربا بجامع ان كلا منهما يشترط فيه القبض
بالمجلس ويمتنع الاعتياض عن كل قوله قبل التفرق اي وقبل التخاير
وهذا بيان للمراد منه المجلس حتى لو قاما وتماشيا منازل حتى
حصل القبض قبل التفرق لم يضر ع ش على م ر قوله اذ لو تاخر علة
للامرين قوله تسليمه بالمجلس المراد به ما يعم التسليم كما في الربا فلا
يصح مع النهي عنه كما لا يكفي الوضع بين يديه وقال سم لابد من التسليم بالفعل وقال بعضهم يكفي القبض هنا ولو مع
النهي عنه حذرا من بطلان العقد وهو ظ وخرج بهذا ما لو
قال لمدينه اجعل ما في ذمتك راس مال سلم على كذا في ذمتك
او ذمة غيرك فلا يصح لانه اما قابض مقبض من نفسه او وكيل
في ازالة ملك نفسه وكل باطل ومن لازم التسليم غالبا كونه

حالا فلا يصح فيه الاجل وان قل وحل وقبض فى المجلس وليس من السلم
عتق العبد المجعول راس مال لعدم القبض الحقيقى بخلافه فى البيع
فان قبض قبل التفرق صح العقد ونفذ العتق على المعتمد ه قال قوله
لكان ذلك اى العقد فى معنى بيع الكالى اى الدين بالدين وانما كان
فى معناه ولم يكن منه لان هذا بيع دين منشئ وذلك بيع دين ثابت
قبل بدين كذلك ولا يخفى انه يتخلص من بيع الكالى بالكالى بتعيين
راس المال وتعيين المبيع فى المجلس وذلك غير كاف هنا وقوله فلا
يضر التعيين عن رضيه ان تعيينه فى المجلس ينفى الغرر لانه بذلك يتعين الغرر
ح اى فلا التعليلين لا ينفع المدعى قوله فلا يضر التعيين عن را خر لانه اذا
لم يسلم المال المعين يحتمل انه لا يوجد او يتلف فيكون غررا قوله ايضا فلا
يضر التعيين عن راخر وهو تاخير قبضه عن المجلس اى ان كان راس المال
معينا يقابل قوله فى الذمة شيئا قوله ولو منفعة كما لو سلمت اليك منفعة
نفسى او خدمتى شهرا او تعليم سورة كذا واذا سلم نفسه ليس له اخراجها
ولو كان راس مال السلم عقارا غائبا كان قبضه ان يمضى فى المجلس زمن
يمكن الوصول اليه والتخلية وتفريغه من امتعة غير المشترى ح ل ولا
تكفى اسلمت اليك منفعة عقار صفته كذا لان منفعة العقار لا تثبت
فى الذمة ع ش على م ر وحاصل ما تلخص عنه م ر وع ش عليه ان
المنفعة يصح كونها راس مال ان كانت معينة مطلقا كانت منفعة عقار
او غيره وان كانت فى الذمة لا يصح جعلها راس مال الا ان كانت
منفعة غير عقار قوله وتسليمها بتسليم العين ولو تلفت العين قبل
فراغ المدة ينبغى انفساخ السلم فيما يقابل الباقى لتبين عدم حصول
القبض فيه كما لو تلفت الدار المؤجرة قبل المدة فليحرر سم ع ش قوله
لان ذلك علة لمحذوف تقديره ولم يعتبر هنا القبض الحقيقى لان
ذلك الخ وقوله لانها تابعة للمعين علة لقوله وتسليمها بتسليم العين
ويدل لذلك عبارة الشارح فى شرح الروض وهى وقبضها بقبض العين لانها
تابعة او علة للعلة فتامل قوله ولو اطلق الاطلاق تارة يكون فى
مقابلة التقييد كما سياتى وتارة فى مقابلة التعيين وهذا منه

ولها

والمهنو معتمد بما فى الذمة تامل شوبرى وعبارة م ر فلو اطلق
اى عن تعيينه فى العقد قوله فى ذمتى ليس قيدا بل يكفى اسلمت اليك
دينارا ويحمل على ما فى الذمة ع ش على م ر قوله لوجود الشرط وهو
الحلول او التسليم قبل التفرق لانه بالاطلاق يصير حالا ح ل قوله كما لو
اودعه اى راس مال السلم ح ل والمانى اودعه مفعول ثان وقدم لانه
العامل والمسلم مفعول اول لانه فاعل فى المعنى قوله فانه يصح اى كل من
عقد السلم والايداع والرد عن الدين قوله لان تفرق احد العاقدين تعليل
لقوله فانه يصح بالنسبة للثانية لان الاولى ليس فيها تفرق وقال بعضهم
انه علة للمسئلتين قبله ومعناه ان تصرف احد العاقدين فى المبيع
او الثمن مع الحاضر لا يستلزم انقطاع الخيار الذى هو مفسد لعقد السلم
اذا وقع قبل التقابض فايداعه له او رده له عن الدين تصرف فى الثمن
وهذا التصرف لا يتوقف على لزوم العقد ولا يقتضيه لو وقع بالفعل
فلا مانع منه قوله لا يستدعى لزوم الملك اى لا يتوقف على لزوم الملك
بل يصح قبل لزومه بخلافه مع الاجنبى فانه يستدعى لزومه اى لا بد
ان يلزم والالو قيل بصحة ذلك قبل لزومه لزم اسقاط ما ثبت لاحد
المتعاقدين من الخيار وقوله بخلافه مع الاجنبى الخ يرد على هذا
قوله فيما سبق والتصرف فيهما منهما متضمن اجازة اذا كان الخيار لهما او
له مع انه لم يلزم الملك واجيب بان محل كونه يتصرف المشترى
مع الاجنبى اجازة فى زمن الخيار لهما اذا اذن له البائع كما صرح به
الشارح هناك بقوله والبقية صحيحة ان كان الخيار له او اذن له البائع فلما اذن له البائع
كان البيع لازما من جهته فصح تصرفه ح ل قوله لا ان احيل به اى براس
مال السلم كان احال المسلم المسلم اليه براس مال السلم على شخص اخر
ولا يخفى ان الحوالة به وعليه غير صحيحة فالتقييد فيه نظر ح ل مع
زيادة وقال بعضهم لم يقل وعليه لاجل الغاية لانها لا تاتى فى الحوالة
عليه بل يحصل بين القبض وعدمه كما اشار اليه الشارح قوله فهو يؤديه اى
لو قلنا بصحة الحوالة ع ش ل ح ل قوله بقبضه اى المسلم وهو المحيل
من المحال عليه وهو الاجنبى او من المسلم اليه الذى هو المحتال باذنه

اى اذن جديد بدعير الذى تضمنته الحوالة لفساد الاذن الذى تضمنته الحوالة
بخلاف الوكالة اذا بطلت بقى عموم الاذن فيها لانها تفرق عن الغير
بخلاف الحوالة ولواذن للمحال عليه ان يدفعه للمحتال لم يصح ح ل قال
العلامة الشوبرى هذا الاستدراك فيه نظر لعدم دخوله فيما قبله فهو
استثناء صورى لبطلان الحوالة بعد قبضه اى قبض المسلم اليه راس
مال السلم وتفرقا ليس قيدا لان الحوالة باطلة مطلقا فان اذن
المسلم اليه هذا التفصيل فى مفهوم قوله السابق وتفرقا قبل التسليم اى محل
الصفة انه تفرقا بعده اذ اذن المسلم اليه للمسلم فى القبض وفيه ابهام
وكالة لاحوالة وكان اى المحتال وكيلا عنه اى المسلم اليه وعلى كل تقدير
فالحوالة باطلة لتوقف صحتها على صحة الاعتياض عن المحال به وعليه
وهى منتفية فى راس مال السلم فلا تغفل شوبرى وعلم مما ذكرته اولا
فى قوله وتقدم مع شروط البيع وفيه نظر لقوله غير الروية الا ان يقال
استثناها بالنسبة للمسلم فيه شوبرى والاولى ان يراد به ما ذكره اولا البيع
بقوله وتكفى معاينته عوض الخ كما قال ع ش من ان روية راس المال
اى المثلى على الاصح والمتقوم اتفاقا شرح عن معرفة قدره قضيته
انها لا تكفى عن معرفة الجنس والصفة ولعله غير مراد كما تقدم فى البيع
من الاكتفاء بروية العوض المعين وان جهل جنسه او صفته ثم رايت
سم على حج صرح بذلك فراجعه ع ش مقتضى لانقطاع المسلم فيه
ح ل باق اى لم يتعلق به حق ثالث والا فيأتى جميع ما مر فى الثمن بعد
الفسخ بنحو رد بعيب او اقالة او تحالف وانظر لو خرج عن ملكه ثم عاد
وظاهر انه كالعرض فيرده شوبرى وعبارة ق ل المراد كونه فى ملكه وان
زال وعاد وصرح به ايضا ع ش على م ر رداه ولا ارش له فى مقابلة
العيب لانه حدث فى ملكه كالثمن فان المشترى ياخذه من البائع بلا ارش
اذا انفسخ عقد البيع بعد تعيبه حيث كان العيب نقص صفة لا نقص
عين فان كان كذلك رده مع الارش كما صرح به الشارح فى باب الخيار ع ش
والمراد بنقص الصفة ما لا يفرد بالعقد فيشمل قطع نحو اليد والمراد بنقص
العين ما يفرد بالعقد كتلف احد العبدين كما قاله سم وان عين فانه
للرد عنه هنا قال ٢ ان عين فى المجلس دون العقد لا فى العقد
ان عينها فى المجلس لا يجب رده بعينه بل
يجوز رد بدله وعبارة اصله وقيل انظر
للمسلم اليه رد بدله ص

انظر فائدة الاتيان به وثالثها بيان محل التسليم وحاصله ان
الصور ثمانية لان المسلم فيه اما حال او موجل ٢ وعلى كل اما ان يكون
المكان الذى عقد فيه صالحا للتسليم ام لا فهذه ثمانية اربعة فى الموجل
وهى كان لنقله مونة ام لا فتلك ثمانية كان صالحا للتسليم ام لا فيجب
بيان محل التسليم فى هذه الاربع الا صورة منها وهى ما اذا كان المحل
صالحا للتسليم ولا مونة لحمله واربعة فى الحال ايضا مثل هذه المتقدمة
فعلى كلام الشارح لا يجب البيان فيها كلها كما يوخذ من قوله اما اذا اسلم
فى حال حيث اطلقه وفصل فى المؤجل بعده والمعتمد انه يجب البيان
فيما لو كان الموضع غير صالح كان لنقله مونة ام لا فهذان اثنان
يضمان لثلاثة الموجل تكون الصور التى يجب فيها البيان خمسة والثلاثة
لا يجب فيها البيان كما افاده شيخنا وصرح به سم على حج وقال م ر وحيث
اشترط التعيين فتركه لم يصح العقد قال ع ش والحاصل انه ان
لم يصلح الموضع وجب البيان مطلقا اى حالا او موجلا لحمله مونة ام لا
وان صلح وليس لحمله مونة لم يجب البيان مطلقا اى حالا او موجلا وان
صلح ولحمله مونة وجب البيان فى الموجل دون الحال وبهذا يعلم
احتياج كلام المحلى اى وكلام المنهج للتقييد سم على حج لا يصلح
له سواء كان لحمله مونة ام لا او لحمله اى او يصلح ولحمله مونة
وقوله او لحمله مونة اى من المحل الذى يطلب تحصيله منه الى محل
العقد ووقع فى نسخة المولف اسقاط الهمزة هنا واثباتها فى قوله
فيما سياتى فى الشارح ولا مونة لحمله والاولى اثباتها هنا واسقاطها ثم لبعد
ما سياتى برماوى فيما يراد من الامكنة فى ذلك اى بسبب ذلك
اى لو اسلم فى موجل بمحل لا يصلح له الخ فالظرفية بمعنى الباء وقوله فيما
يراد متعلق بالاغراض وقوله من الامكنة بيان لما وقوله فى ذلك
متعلق بتفاوت شيخنا وقال ع ش قوله فى ذلك اى فى التسليم وهو
اظهر وان عينا غيره تعين ظاهره ولو غير صالح وقرر شيخنا الزيادى
انه اذا عينا غير صالح بطل العقد ح ل وعبارة الشوبرى اى ولو غير صالح
كما بحثه البرهان العلقمى ثم رايت انه يتعين اقرب محل صالح على الاقرب

من وجهين ه باختصار   تلك المحلة فيكفي اى موضع منها وان لم يوص
به المسلم ولا يلزمه ايصاله الى منزله ولو قال في اى محل منها كان من
المحلة او البلد لم يجز ان لم يتسع البلد والافسد كما لو قال في اى البلاد
شئت او في بلد كذا فى ال ولو قال تسلمه لى في بلد كذا وهي غير كبيرة
كفى احضاره فى اولها وان بعد عن منزله كما فى شم م ر وع ش ويبقى ما
لو اختلف اى اعتقادهما هل العبرة بمعتقد المسلم او المسلم اليه فيه
نظر والاقرب ان العبرة بمعتقد الحاكم المرفوع اليه ع ش على م ر
تخرج عن صلاحية التسليم اى بسبب ان ذلك لخراب او خوف او نحو
غيرهما وهو ظ هلا فالماتى ع ب من التفرقة بين الخوف والخراب حيث
قال ان كان لخراب تعين اقرب موضع وان كان لخوف فلا يجب على المسلم
القبول فيه ولا المسلم اليه النقل فيخير المسلم قال ع ش عليه م ر وفى قال
على العلان ومتى عينوا غير صالح بطل العقد ومتى خرج محل التسليم
عن الصلاحية تعين اقرب محل اليه ولو ابعد من الاول ولا اجرة ولا خيار
للمسلم لانه من تتمة التسليم الواجب له م ر بل لو طلب المسلم التسليم في الذى
خرج عنها لم يجب اليه لتعين الاقرب شرعا كالنص عليه ه قال ع ش على
م ر ويبقى ما لو تساوى المحلان هل يراعى جانب المسلم او المسلم اليه
فيه نظر والاقرب تخيير المسلم اليه لصدق كل من المحلين بكونه صالحا
للتسليم من غير ترجيح لغيره عليه وقوله ولا اجرة اى بأخذها
المسلم فى الابعد او المسلم اليه فى الانقص والمراد اجرة الزيادة فى الابعد
واجرة النقص فى الانقص   وصح السلم حالا اى ان كان المسلم فيه
موجودا ولا تعين كونه مؤجلا شم ر بمعنى انه يتعين التصريح
بالتاجيل والا لم ينعقد رشيدى وقوله حالا وخالف الائمة الثلاثة
ه برماوى   بان يصرح بهما الخ انما قيد بهذا لئلا تتكرر مع قوله
ومطلقه حال   ولا ينتفى اى التعليل   والتاجيل يكون الخ
دفع به ما توهمه العبارة من انه اذا اجل باجل مجهول له اوله مؤجلا
يصدق عليه انه مؤجل وان كان العقد فاسدا مع انه حيث فسد
العقد فلا شيء فى الذمة يتصف بحلول ولا تاجيل ع ش   بعرفه
العاقدان او عدلان واكتفى هنا بمعرفة العاقدين الاجل او معرفة

عدلين

عدلين ولم يكتف بذلك فى صفات المسلم فيه كما سيأتى لان الجهالة هنا
راجعة الى الاجل وثم الى المعقود عليه فجاز ان يحتمل هنا ما لا يحتمل هناك
وقوله او عدلان اى فيكفي احد الامرين بخلاف ما يأتى من الصفات
حيث قال وذكرها فى العقد بلغة يعرفانها وعدلان ولا يكفي علم
غيرهما   او عدلان اى محل يلزمهما الحضور منه لو دعيا للشهادة على
ما بحث ه شوبرى وهو مسافة العدوى قال   او جماديين بضم الجيم
وفتح الميم والدال وبالياء الاولى منهما منقلبة عن الالف التى فى المفرد
وكسر النون قال فى الخلاصة   اخر مقصور تثنى اجعله يا ان كان عن
ثلاثة مرتقيا ولم يعرفهما كاللذين قبلهما لان نحو العيد اذا ثنى فقد
تنكيره فيزول منه تعريف العلمية بخلاف جمادى فيثنى مع علميته
وح فلا يعرف باللام لئلا يجتمع عليه معرفان وهذا مقرر فى كتب العربية
لكن يبقى النظر فى وجه خروج الجماديين عن القاعدة من التنكير عند
ارادة التثنية او الجمع فليحرر شوبرى بزيادة والذى فى كتب العربية
ان العلم اذا اريد تثنيته وجمعه يقصد تنكيره وهو شامل لجمادى
فليحرر وجه عدم دخول ال عليه ولعل ذلك للتخفيف لكونها غير
لازمة   الذى يليه اى يلى عقد السلم   او فى شهر كذا فلا يصح اى
لانها جعلا جميع الشهر ظرفا فيصدق باى جزء من اجزائه والفرق
بينه وبين تسلمه لى فى بلد كذا اختلاف الغرض فى الزمان دون المكان
كما قاله م ر وانما جاز ذلك فى الطلاق لانه لما قبل التعليق بالمجهول كقدوم
زيد قبله بالعام ثم تعلق باوله لتعينه للوقوع فيه لا من حيث
الوضع ولا من حيث العرف بل من حيث صدق الاسم به كما هو القاعدة
فى التعليق بالصفات انه حيث صدق وجود الاسم المعلق به وقع
المعلق ه ح ل مع اختصار ه شوبرى واما السلم فلما لم يقبل التاجيل
بالمجهول لم يقبله بالعام   اولى من قوله ويشترط العلم بالاجل لانه
يوهم انه يشترط علمهما واجيب بان المراد علمهما او علم عدلين
غيرهما   ومطلقه حال ولو الحقوا به اجلا فى المجلس لحق ولو صرحا
بالاجل فى العقد ثم اسقطاه فى المجلس سقط وصار حالا ولو حذفا

فسر ع وصح التاجيل بعيد ... النصارى وهو يوم الاحد ... النيروز ... بعيد الفطر ... بالنوروز ... [illegible] ... والغطاس ... من السنة ... بالمهرجان ... نهاية ... فحيم بعيد ... الرابع ... وهو ... معروف ... فاحفظه فانه نفيس ... نفيسا العلامة الشبراملسى

م

فيه العقد لم ينقلب العقد صحيحا س ل وذلك بان يقع اولها اى
فقوله هلالية اى كلها بخلاف ما اذا وقع فى اثنائها فليست كلها هلالية
بل البعض شيخنا وتم الاول ثلاثين انظر لما اذكر لفظ الاول
وهلا اخصر ويكون الضمير راجعا للمنكسر ولعله للايضاح وقوله مما
بعدها هلا قال مما بعده ويكون الضمير راجعا للباقى المتقدم
الا ان يقال ربما يتوهم رجوعه للاول وانث الضمير نظرا للمعنى
ولا يلغى المنكسر اى اليوم الذى وقع فيه العقد وما بعده فى النهار
والمراد بالغائه ان لا يحسب من المدة بل يتم ثم الخ فقد حصلت
المخالفة فى هذه الصورة لما سبق فى قوله فان انكسر شهر الخ اذ مقتضى
ما سبق انه لو نقص الاخير يتم اليوم مما بعده ليكمل المنكسر ثلاثين
يوما فهو استدراك على قوله وتم الاول ثلاثين مما بعدها وليس
استدراكا على قوله ولا يلغى المنكسر لان معنى الالغا عدم الحسبان
ونصف اليوم فى هذه الصورة محسوب من الاجل ان نقص الاخير
شيخنا وانظر كيف يحسب نصف اليوم مع ان الاشهر التى وقع التاجيل
بها لم تشمله فيلزم على حسبانه ان يكون الاجل ازيد مما شرطاه وقوله
ثم الخ استدراك على قوله ولا يلغى المنكسر اكتفى بالاشهر بعد يلزم
عليه تاخر ابتدا الاجل عن العقد ولعله اغتفر لعلته ولا يتم اليوم
الذى وقع العقد فيه وان نقص اخرها تامل هذه الغاية ولعل
الوجه حذف الواو ثم ظهر ان الوجه ابقاؤها لان المراد لا يكمل يوم
العقد مما بعدها مطلقا اى نقص اخرها اولا واما من الاخير ففيه تفصيل
فيه بين كونه اولا وان كان يفهم من عدم التكميل مع النقص عدم
التكميل مع الكمال بالاولى تامل شوبرى بايضاح والحاصل ان اليوم
الذى وقع فيه العقد لا يكمل من الشهر الذى يلى الاشهر المؤجل بها
مطلقا سواء كملت او نقصت ويكمل من اخر الشهور المؤجل بها ان كمل
بمعنى انه يحل الدين فى اثنائه وان نقص لم يكمل كوامل اى من حيث
الشرع وان كانت ناقصة شوبرى ويتم من الاخير فاذا وقع العقد
وقت الزوال من اخر ذى الحجة مثلا واجل بثلاثة اشهر اكتفى بالمحرم

وصفر مطلقا كاملين او ناقصين او مختلفين وكذا ربيع الاول
ان نقص بخلاف ما اذا اكمل فان الدين يحل بزوال اليوم الاخير
منه ع ش وقوله بخلاف الخ انظر الفرق بينهما تامل وقدرة على
تسليم يوخذ من كون هذا من شروط البيع كما ياتى انه كان الاولى
التعبير بالقدرة على التسليم كما عبر به فيما سبق فعلى هذا الاولى
ان يكون شرطا زائدا على شروط البيع ه لكن الحق صحة هذا
التعبير وفرق بين ما هنا وما سبق كما فى ع ش على م ر وعبارته
وقد يفرق بين ما هنا وبين البيع بان البيع لما ورد على شىء بعينه
اكتفى بقدرة المشترى على انتزاعه بخلاف ما هنا فان السلم يرد على
ما فى الذمة فلا بد من قدرة المسلم اليه على تسليمه لكن مقتضى
قول الشارح وهذا الشرط فى الحقيقة من شروط البيع ان الشرط
القدرة على التسلم محل ذلك بحلول الاجل اى ان يعلم حالة
العقد قدرته عليه عند حلول الاجل وقال الامام مالك وعند
العقد وقال الامام ابو حنيفة وفيما بينهما ه قال كالرطب فى الشتا
اى فى اكثر البلاد اما فى بلد يوجد فيه الرطب فى الشتا كثيرا فيصح
السلم فيه ايعاب شوبرى ما ياتى وهو قوله فلو اسلم فيما يعز الخ
ه شيخنا ولان المقصود وبيانه الخ هذا اولى مما قبله لان محصل
هذا ان الشرط كون القدرة عليه فى محله وهذا زيادة على مفهوم
القدرة على التسليم بخلاف الجواب الاول فانه يستلزم ان من الشروط
المعتبرة القدرة على التسلم مع القدرة على التسليم وهو كلام لا معنى
له ويحوج الى تاويل العبارة بما يخرجها عن حدها شرط ع ش قال سم
ويرد عليه انه آل الحال الى عدم افتراق البيع والسلم فى ذلك لان البيع
فى الذمة يشترط فيه القدرة عند وجوب التسليم وهى تارة تقترن
بالعقد وتارة تتاخر عنه كما ان السلم كذلك فاستوى السلم والبيع
فى الجملة فى ذلك وملاحظة البيع المعين دون غيره والافتراق بينه
وبين السلم مما لا حاجة اليه الا ان يقال بيع المعين هو الغالب فاتجهت
ملاحظته دون غيره س ل مطلقا اى سواء كان الثمن موجلا

اوحالا والمخالمبيع المعين لايكون موجلا منوبرى وقال ع ش قوله
بالعقد مطلقا الجرح الت اكيد اذ المعين لايدخله اجل وعبارته توهم
انه يصح حالا وموجلا وليس كذلك فلعل المراد بالاطلاق انه ليس
له الى هذه الحالة او ان المراد ولو كان ثمنه حالا او موجلا لكن هذا بعيد
عن السياق فلو اسقط لفظ مطلقا لكان اولى كما لا يخفى عن الحذاق
بلا مشقة اى بالنسبة لغالب الناس فى تحصيله الى موضع وجوب
التسليم ع ش والمراد مشقة لا تحتمل عادة فيما يظهر منوبرى كمتعذر
كثير من الباكورة الباكورة هى الثمرة عند الابتدا وعند النفاد اث
الانتها راجع الانوار منوبرى وفى المصباح وزن باكورة الفاكهة اول
ما يدرك منها فانه لا يصح اى فلو تبين انه كثير فى نفس الامر فهل
يتبين صحة العقد اكتفا بما فى نفس الامر او لا نظرا لفقد الشرط ظاهرا
فيه نظر وقضية قولهم العبرة فى شروط البيع بما فى نفس الامر
الاول ع ش بمحل اخر ولو فوق مسافة القصر لانه لا مونة لنقله على
المسلم اليه ح ل لان الناقل غيره نقله مرة او مرتين بل ان يعتاد
نقله كثيرا او غالبا لانهم اعتبروا عموم وجود المسلم فيه عند المحل منوبرى
وعبارة ع ش اعتيد نقله اى كثيرا اخذا من قوله نادرا فانه يفهم انه
لا بد فى الكثرة من الاعتياد ه وبقى ما اذا استوى الامران فهل يصح
السلم ح اولا فيه نظر وينبغى القول بالصحة لانه ح لا مشقة فى حصوله
ع ش على م ر كالهدية اى ولم تجر عادة المهدى اليه البيع ولم يكن
المسلم اليه والا فيصح فيهما قاله شيخنا ونوزع فى الثانية لانه قد يتلق
فلا يجد وفاقا على الحلال وقد ع ش على م ر او نقل نحو هدية
اى مما لم يعتد المهدى اليه بيعها والا فتكون كالمنقول للبيع وبقى ما
لو كان المسلم اليه هو المهدى اليه هل يصح ايضا فيه نظر والاقرب
عدم الصحة لانه لا يتقاعد عما لو اسلم فى لحم الصيد الذى يعز وجوده
لمن هو عنده وقد قالوا فيه بعدم الصحة على المعتمد وعما لو اسلم
لكافر فى عبد مسلم فانه لا يصح ولو كان عنده عبد واسلم لندرة ملكه
الصهر الان ثم يقال لما اعتيد نقله للمهدى اليه كثيرا وهو المسلم اليه

صيره بمنزلة الموجود وقت وجوب التسليم واما الاستقصاى
استبعاد وصفه مثل لولو كبار الخ لانه لا بد فيهما من التعرض
للحجم والوزن والشكل والصفا واجتماع هذه الامور نادر ه ثم م ر
كبار بكسر اوله فان ضم كان مفردا وخ تشدد البا وقد تخفف ه ش
م ر وظاهره استواوها معنوما وفرق بينهما بانه اذا افرط فى الكبر
قيل كبار مشددا واذا لم يفرط قيل كبار بالضم مخففا ومثله طوال
بالتشديد وبالتخفيف كما فى المختار وعبارة ع ش على م ر قال تعالى
ومكروا مكرا كبارا اى عظيما جدا بان كذبوا نوحا واذوه ومن اتبعه
هلال واما الندرة اجتماعه وان كان عنده ذلك ح ل قال
الشوبرى اورد على هذا اذا شرط فى الجارية انها ماشطة او فى
العبد انه كاتب فان ذلك صحيح مع انه يعز وجوده باعتبار ما
شرط فيه من الصفات واجيب بان الكتابة والتمشيط
صفتان ويمكن تحصيلهما بخلاف هذا فانه عين اخرى يعتبر فيها
صفات اخرى مثل امة وكذا بهيمة وولدها فان قلت هذا
لا يندر اجتماعهما قلت يندر بالنظر للاوصاف التى يجب ذكرها
فى السلم كما اشار اليه الشارح بقوله مع الصفات فكون البهيمة توصف
باوصاف مخصوصة وولدها باوصاف مخصوصة مما يندر فتامل
وكذا نقول فى المولود والبالغ والامة واختها وولدها كما
فى سم لانتفا الوثوق ان كان انتفا الوثوق للندرة فلم غاير
فى تعليل الاولى والثانية وان كان غيره فما هو وهلا علل بالندرة
فيهما ايضا وقد يختار الاول وانما غاير لان الندرة فى الاولى ذاتية
وفى الثانية عرضية باعتبار ما عرض له فتامل منوبرى بتسليم
فى الاولى هو قوله او القلتة ولندرة اجتماعه مع الصفات فيه
اشارة الى ان الاخير بن مودا هما واحد وهو ان اللالى الكبار
لا يندر اجتماعها الا مع الصفات وكذا الامة وبنتها سول فيجوز
فى السلم فيهما اى لعموم وجودها لقلة تفاوتها فهى كالنجم والعود وضبط
الصغير بوزنه سدس مثقال وينبغى ضبطه بما لا يقبل النقص ح ل

والكبار ما نطالب للتزين اى تقبل الثقب وظاهر كلامهم انه لا يجوز فى
اللولؤ الكبار الواحدة والجملة وقياس البطيخ صحته فى الجملة لانه فى
الجملة لا يحتاج لذكر الحجم فى كل واحدة حيث لم يذكر مع ذلك العدد على
ما سيأتى ح ل فانقطع اى من بلد التسليم وما يجب تحصيله منه
بان كان بينه وبين البلد دون مسافة القصر ولم يتلف بنقله ولم يمتنع
ربه من بيعه بثمن مثله لانه يجب على المسلم اليه تحصيله ح فلا تخير
المسلم ح بخلاف ما لو كان بمحل فوق مسافة القصر من بلد التسليم
او دونها وكان ربه لا يبيعه الا باكثر من ثمن المثل فلا يجب عليه
تحصيله ح ويخير المسلم ح ل باختصار وفى معنى انقطاعه ما لو غاب
المسلم اليه وتعذر الوصول الى الوفا مع وجود المسلم فيه شم ر وقد
وعبارة س ل المراد بانقطاعه ان لا يوجد اصلا او يوجد ببلد
بعيد بمسافة القصر او ببلد اخر ولو نقل لفسد او لم يوجد الا عند
قوم لا يبيعونه او يبيعونه باكثر من ثمن مثله بخلاف ما اذا غلا ثمنه
سعره فانه يحصله وفى شم ر ولو وجده يباع بثمن غال اى ولم يزد
على ثمن مثله وجب تحصيله وهذا هو مراد الروضة بقولها وجب
تحصيله وان غلا سعره لان المراد انه يباع باكثر من ثمن مثله لان
الشارع جعل الموجود باكثر من قيمته كالمعدوم كما فى الرقبة وما الطهارة
وايضا فالغاصب لا يكلف ذلك على الاصح فى هذا اولى بكسر الحا
اى لا يقال فى الفعل منه حل الدين بحل بكسر الحا واسم الزمان والمكان
منه على مفعل بالكسر اما اسم الزمان من حل بمعنى نزل بالمكان فبالفتح
والكسر لغة لان مضارعه يحل بالضم ع ش على م ر بين فسخه اى
العقد فى جميعه وله يصح فى بعضه وان قبض بعضه الاخر حتى لو
فسخ فى بعض الفسخ فى جميعه كذا ما لوا هنا وقد مر انه اذا تفرقا بعد
القبض بعض راس المال صح فيه بقدره من مقابله فقياسه
هنا كذلك الا ان يفرق فراجعه ق ل فيطالب به لعله تفريع
مراد لانه لا يتفرع على كون الخيار على التراخى ولو عبر بالواو
لكان اولى ه ع ش واجيب بانه مفرع على قوله حتى يوجد

قوله وعلم

وعلم من تخييره الخ غرضه بهذا الرد على الضعيف وعبارة اصله
مع اصله شم ر ولو اسلم فيما يعم فانقطع فى محله لم ينفسخ فى الاظهر
والثانى ينفسخ كما لو تلف المبيع قبل القبض ق ل انه لا ينفسخ السلم
بذلك اى بالانقطاع وقوله بخلاف تلف المبيع اى قبل القبض
لا قبل انقطاعه عطف على مقدر اى حين وقت انقطاعه فى محله
لا قبله فتامل وعلم بقدر قبل هذا معلوم من شروط
البيع اذ المبيع فى الذمة لا بد من علمه قدرا وصفة واجيب
بان الكلام ثم فى المبيع المعين وما هنا فى المبيع فى الذمة والم يرى
ان البيع فى الذمة سلم وكذا يقال فى قوله معرفة اوصاف الخ
كيلا تخيير من قدر محول عن المضاف اليه اى بقدر كيله وقوله
او نحوه معطوف عليه ونحو لا نشترط الاضافة كمثل وشبه فلا
يلزم وقوع التمييز عرفة شيئا للخبر السابق وهو من اسلف
فى شى فليسلف فى كيل معلوم ووزن معلوم الى اجل معلوم
مع قياس ما ليس فيه وهو المعدود والمذروع على ما فيه وهو
الكيل والموزون ح ل ومعلوم اى من كلام الاصحاب وعبارة
ح ل قوله ومعلوم اى متقرر فى النفوس لما علم انه لو اسلم فى معدود
لا بد من العد واذا اسلم فى مذروع لا بد من الذرع فاجمع بين
الصفتين لا بد من مقتضاها فيه ومعلوم ان الجمع بين الذرع والعد
لا يوجب عزة الوجود كبسط بفتحتين جمع بساط بكسر الباء كما تارد
وكتب قال فى الخلاصة وفعل لاسم رباعى بمد قد زيد قبل لام
اعلالا فقد ويجوز تسكين السين تخفيفا كقوله تكور ونستق
وبذلك فى قترها الاسفل اى الذى تكون عند الاكل لا الاعلى الذى
يزال عنده عادة قبل بيعه ولم ار من ذكر هذه المسئلة قال لانه
ان كان العرض من ذكرها ان الجوز ونحوه ممنوع لان الكيل انما هو
ضابط فيه فهو اقل جرما من التمر وسيصرح فى هذه المسئلة
فى قوله وصح مكيل بوزن الخ فليحرر ح ل واجيب بان مراده
بقوله وصح نحو جوز الخ ما هو اعم من كون الكيل بعدها ضابطا فيه

درس

الضابط فيه الكيل ويصح السلم فيه وزنا ...

اولا وان قوله وصح مكيل الخ موزون الخ انما ذكره مع علمه من هنا
توطئة لقوله لابهما وفي شرح م ر ما يفيد ان الجوز مكيل حيث اقر
كلام الاصل وهو قوله وكذا كيله في الاصح وذكر مقابله حيث قال
والثاني لا لتجافيهما في المكيال ه ثم رايت في ع ش على م ر ما نصه قوله
كجوز مما جرمه الخ وفي الربا جعلوا ما يعد الكيل فيه ضابطا ما كان قدر
التمر فما قل فانظر الفرق بينهما وقد يقال لما كان الغالب على الربا التعبد
احتيط له فقدر ما لم يعهد كيله في زمنه صلى الله عليه وسلم بالتمر
لكونه كان مكيلا في زمنه عليه السلام بخلاف السلم ه ق وصح نحو
جوز من لوز وفستق والحق به بعضهم البن المعروف الان ه شوبري
ولا فائدة لذكر هذه المسئلة لانه ان كان المراد من ذكرها ان الجوز
ونحوه مكيل ويصح وزنا فلا حاجة اليها مع قوله الاتي وصح موزون
ومكيل الخ ومن جملته الجوز كما انه ولهذا قال حل لم اتم لذكر هذه
المسئلة فائدة واجيب بانه اتى بها للرد على الامام ومتابعيه
لانه يمنع السلم في الجوز والجوز وزنا وكيلا ان كان من نوع يكثر اختلا
اختلافه بغلظ قشوره ورقتها كما ياتي فافهم مما جرمه كجرمه ويصح
بالوزن فيما زاد جرمه على الجوز بالاولى وعلى هذا فلا اشكال في قوله
بعد وما صغر جرمه كجوز الخ والحاصل انه اعترض قوله بعد فيه
الكيل ضابطا وبيان انه بقوله وما صغر جرمه كالجوز بانه لا حاجة
اليه بل لا يصح جعله مقابلا للموزون على هذا الوجه لان حاصله
ان ما صغر جرمه موزون ومكيل وحاصل الجواب كما علم انه انما
اولا ان الموزون لا يتقيد بجرم وثانيا ان ما صح وزنا يصح كيلا
اذا عد فيه الكيل ضابطا بان كان قدر الجوز فما دونه فافاد ان الجوز
وما دونه يصح كيلا ووزنا وما زاد على الجوز يصح وزنا لا كيلا هذا
وقد اعترض على قوله وصح نحو جوز بوزن بوجه اخر وهو ان قوله
وصح الخ يفيد ان الاصل في الجوز الوزن والكيل طارئ عليه وكانه قال
المعيار الاصلي في الجوز الكيل والمعيار الاصلي في الجوز الوزن وهو تناقض
والجواب انه انما قصد بذلك مجرد بيان ضابط الموزون والمكيل
من

من غير النقاة الى ان احدهما اصل والاخر طارئ ه ع ش خلافا للاما
اي حيث قال لا يصح فيه اصلا اي لا كيلا ولا وزنا م ر بقوله الاتي
وان كان في نوع الخ للرد على الامام ايضا في غير ش الوسيط
اما فيه فوافق غير الامام من الجمهور وقدم ما في ش الوسيط على
غيره لانه متتبع فيه كلام الاصحاب لا مختصر ه ع ش بل قيل انه اخر
مؤلفاته كجوز ولوز سوقه يقتضي انه موزون الاصل وتقدم
قبله انه مكيل وانه يصح سلمه موزونا تامل وقد يقال الذي تقدم
انما هو بيان صحة السلم فيه وزنا اي لا اصالة الوزن فيه فاو في ما فيه
هنا الى بيان اصالة الوزن فيه شوبري وان كان في نوع الخ اتى به
للرد وهي بمعنى من انه كان ضمير كان راجعا لنحو الجوز وان كان راجعا
للسلم كانت على بابها وقوله بما مراده بغلظ قشوره ورقتها كعقدات
مسك في المصباح العقدات بالضم ما تعقدت من الشي والكيل الاولى
التفريع وكبطيخ معطوف على قوله كعقدات الخ وباذنجان
بفتح الباء وكسر الذال وفتحها شوبري وبرماوي تنبيه في اشتراط
قطع اعناق الباذنجان احتمالان للماوردي رجح السبكي الزركشي منهما
المنع قال لان العرف في بيعه لكن يشهد للاشتراط قول الامام اذا
اسلم في قصب السكر لا يقبل اعلاه الذي لا حلاوة فيه من القشور اي
الورق وعلى الاول يفرق بان التفاوت فيما ذكر في القصب اعلا
منه في الباذنجان فتوسع هنا لا ثم ه حج وقوله لا يقبل ظاهره صحة اشتراطه
دون اشتراط القطع ولكن اذا احضره المسلم اليه بالورق لا يجب على
المسلم القبول ه ع ش على م ر مما كبر جرمه كالبطيخ وهو بضم البا
في المعاني والاجرام كما هنا وكسرها في السن يقال كبر يكبر بالبا في الماضي
وفتحها في المضارع للكبير في السن وبضمها فيهما للكبير في الجسم والمعنى
وقد نظم بعضهم ذلك فقال كبرت يكبر بالبا في السن واعجب مضارع
بالفتح لا غير يا صاح وفي الجرم والمعنى كبرت بضمها مضارعه بالضم جا
فيضاح من هنا ع ش على المواهب والجمع فيه اي المذكور من البطيخ
وما بعده لكل واحدة اي ولا للجملة كما اعتمده شيخنا الشهاب م ر

وصح في البطيخة الواحدة والعدد من البطيخ كل منهما الا يصح السلم فيه فلو
اتلف انسان عددا من البطيخ حيث ل يضمنا قيمته لانه غير مثلي لانه لا
يصح السلم فيه او يضمن وزنه بطيخا لانه مع النظر لمجرد الوزن يصح السلم
فيه وامتناعه فيه انما من جهة ذكر عدده مع وزنه فيه نظر والمتجه
ما تحرر من المباحثة مع م ر ان العدد من البطيخ مثلي لانه يصح السلم فيه
وزنا فيضمن بمثله اذا اتلف وانما يعرض له امتناع السلم فيه اذا جمع فيه
بين العدد والوزن الغير التقريبيين وان البطيخة الواحدة متقومة
فتضمن بالقيمة لان الاصل منع السلم فيها وان عرض جوازه فيها اذا
اراد الوزن التقريبي ٥ سم والوزن لكل واحدة معتمد هذا ايضا
فيه السبكي والمعتمد البطلان مطلقا سواء قال لكل واحدة ام للجملة لعزة
الوجود ٥ زي وقوله لما يأتي اي في قوله ولو اسلم في مائة صاع بر على ان
وزنها الخ والذي يأتي فيه قوله لانه يعز وجوده وعبارة م ر نعم
لو اراد الوزن التقريبي فالاوجه الصحة ح في الصورتين وهما الجمع بين
الكيل والوزن او العد والوزن لكل واحدة لانتفاء عزة الوجود اذ ذاك
وقول السبكي ممنوع ٥ ع ش وكالجمع في البطيخ بين العد والوزن الجمع في
الثوب بين الذرع والوزن بخلاف الخشب ونحوه لامكان نحت ما زاد
ولا ينافيه ذكر طوله وعرضه وثخنه لان الوزن فيه تقريبي شوبري
ونحوها السفرجلة وبيضة قال شيخنا نعم لو اراد الوزن التقريبي فالاوجه
الصحة في الصورتين اي في هذه والتي قبلها لانتفاء عزة الوجود اذ ذاك
ح ل وقوله بعد فيه منابطا الخ قال في القوت اطلقوا جواز السلم
في البقول وزنا وفي الحاوي الماوردي انها ثلاثة اقسام قسم يقصد
منه شيآن اصله وورقه كالحس والفجل فالسلم فيه باطل وقسم يقصد
به ما ليس مقصوده كالجزر واللفت فلا يجوز الا بعد شرط قطع ورقه
وقسم كله مقصود كالهندبا فيجوز وزنا ح ل وعبارة م ر في شرح قول
المتن والحنطة وسائر الحبوب كالتمر ويصح في البقول كالكراث والثوم والبصل
والفجل والسلق والنعناع والهندبا وزنا فيذكر جنسها ونوعها ولونها
وصغرها او كبرها ٥ وهي مخالفة للكلام ح ل الا ان يحمل ما قاله على السلم في

روؤسه مع ورقه وكلام م ر على السلم في احدهما كذا قرره شيخنا ورأيت
في سم على حج ما يشهد لشيخنا حيث قال ولقائل ان يقول في القسم الاول
ينبغي الجواز بعد قطع ورقه او روؤسه لزوال الاختلاف فتامل انتهى
من خط شيخنا الشهاب ح ف وصح مكيل بوزن الخ والفرق بين
هذا الباب وباب الربا حيث جوزنا وزن ما يكال وعكسه هنا دون
ذاك ان المدار في هذا الباب على علم العاقدين بالقدر وهو موجود
بوزن المكيل وكيل الموزون وذاك فيه ضرب من التعبد فلا يجوز فيه
الكيل وزنا والموزون كيلا فتامل شيخنا عزيزي واجيب ايضا
بان المدار في الربا على المعيار الشرعي وهو الكيل في المكيل والوزن
في الموزون قال الشوبري هذا علم من قوله وصح نحو جوز بوزن
وقد يقال ذكره توطئة لقوله لا بهما او يقال ذكره ثم لبيان انه موزون
فقط لا لبيان انه مكيل اصالة ويصح السلم فيه وزنا تامل لما مر اي من
ان المقصود معرفة المقدار شوبري في مائة صاع بر وكذا لو اسلم
في مائة ثوب على ان وزنها كذا او في ثوب واحد على ان وزنه كذا لم
يصح للعلة المذكورة بخلاف الخشب فان زائده ينحت شرح م ر والصاع اسم
للوزن اصالة لانه اربعة امداد والمد رطل وثلث ثم صار اسما للكيل
عرفا وهو المراد هنا كما في ق ل وهو المطلوب غير المحرق ومثله بعد
حرقه ان لم يكن رخوا وكذا الخزف ان انضبط ومعياره العد وكذا الخشب
لغير الوقود اخذا من العلة والا اعتبر فيه الوزن فقط على
التقريب اي يحمل على ذلك فلو اراد التحديد فكذلك لانه يعز وجوده
اختيارا ح ل وفسد بتعيين نحو مكيال غير معتاد بان لم يعلم معدا
وان علم للعاقدين وعدلين صح ويجب تعيين المكيال ان تعددت
المكاييل ولا غالب وتعيين ذراع اليد مفسد ان لم يعلم قدره لاحتمال
الموت ٥ ق ل وفي م ر ولو اختلفت المكاييل والموازين والذرعان
اشترط بيان نوع منها ما لم يكن ثم غالب فيحمل عليه الاطلاق ومثل ذلك
ما لو اعتيد كيل مخصوص في حب مخصوص ببلد السلم فيحمل الاطلاق عليه
٥ وقوله ولو اختلفت المكاييل الخ ومن ذلك ما هو بمصرنا من تفاوت

كيل الرميلة وكيل غيرها من بقية مكاييل مصر وعليه فينبغي ان العاقدين
ان كانا من الرميلة حمل عليه وان كانا من غيرها حمل عليه ه ع ش على
م ر ولو حالا الغاية للرد على من قال لا يضر التعيين المذكور في الحال فهذا
على ما لو قال بعتك ملء هذا الكوز من هذه الصبرة ورد بان الصبرة
لما كانت معينة حاضرة امكن اخذه منها قبل تلفه ولذلك رد عليه
الشارح بقوله لانه قد يتلف قبل قبضه الخ وبقوله بخلاف ما لو قال بعتك
من ميزان كان قال له اسلمت اليك دينارا فيما يخرجه هذا القبان
الذي يزن به القباني من التمر مثلا ولم يعرفا قدر ما يخرجه بان عينا محلا
من ميزان القباني وقال اسلمت فيما يخرج من وضع آلة الوزن على ذا
المحل والصنجة شئ يوزن به مجهول القدر كان قال اسلمت اليك في قدر
هذا الحجر من التمر بان يوضع في كفة الميزان ويقابله المسلم فيه في الكفة
الاخرى وبذلك حصلت المغايرة بين الميزان والصنجة ه شيخنا وقال في
المصباح قال الازهري قال الفراء بالسين ولا تقال بالصاد وعكس ابن
السكيت وتبعه ابن قتيبة فقال صنجة الميزان بالصاد ولا تقال بالسين
وفي نسخة من التهذيب سنجة وصنجة والسين اعرب وافصح لان
الصاد والجيم لا يجتمعان في كلمة عربية كما في ع ش على م ر غير معتاد
المراد به ان لا يكون معلوم القدر والمعتاد بخلافه ح ل لانه قد يتلف
الخ هذا لا يشمل الحال كذا قيل وهو ممنوع سوبري اي بل يشمله لانه قد
يؤخر القبض في الحال فيتلف المكيال كما قرره شيخنا فانه يصح اي فلو
تلف قبل القبض تخير المشتري فان اجاز صدق البائع في قدر ما يحويه
الكوز لانه الغارم وقضية قوله من هذه انه لو قال له من البر الفلاني
المعلوم لهما لم يصح ولعله غير مراد وانه جرى على الغالب وان المدار
على كون البر معينا كما دل عليه قوله لانه قد يتلف قبل قبض ما في الذمة
ع ش على م ر لعدم الغرر لان المعين يتأتى قبضه حالا بخلاف ما
في الذمة ح ل فان كان معتادا بان عرف قدره اي عرفه العاقدان
وعدلان غيرهما وهذا كله ان لم يختلف نحو المكيال ولم يكن ثم غالب والا
فلا بد من بيان نوعه فان كان ثم غالب حمل الاطلاق عليه كان اعتيد

كيل

كيل مخصوص ببلد السلم فيحمل الاطلاق عليه ح ل من غير قرية قليل هو
الذي لا يؤمن فيه الانقطاع والكثير بخلافه سوبري اما السلم في كله فغير
صحيح قل او كثر ش م ر لانه قد يتلف منه شئ او ينقطع بتمامه لانه
قد ينقطع والذي يتجه انه لا فرق بين الحال والمؤجل ح ل لا من غير قرية
كثير وهل يتعين ذلك التمر او يكفي الاتيان بمثله فيه احتمالان
للامام والمفهوم من كلامهم الاول وعليه لو اتى باجود من تلك القرية
اجبر على قبوله ش م ر وتعبيري بالقليل والكثير لها اي منطوقا
ومفهوما اولى من تعبيره بهما في القرية اي بالقليل والكثير اي
بلفظ فيهما وهو الصغيرة والكبيرة لان الاصل انما عبر في القرية بال
بالصغيرة والكبيرة لا بالقليلة والكثيرة وفيه انه لا تلازم ولجيب
بان بينهما تلازما عاديا اي معرفتهما للعاقدين ولو اجمالا كمعرفة
الاعمى الاوصاف بالسماع وعدلين ولا بد من معرفتهما الصفات بالتعيين
لان الغرض منهما الرجوع اليهما عند التنازع ولا تكفي تلك المعرفة
الا بمعرفتهما تفصيلا كذا قاله في القوت وهو حسن متعين ه ع ش على م ر
فاذا اسلم اليه في عبد تركي فيكفي معرفة العاقدين بان في العبيد نوعا
تركيا واما العدلان فيشترط علمهما بهذا النوع تفصيلا بان يعرفا علامته
التي تميزه عن غيره بحيث اذا عرض عليهما العبد المسلم فيه يعرفان انه
تركي او غيره فالمراد بالاوصاف ما يشمل النوع الاتي في الرقيق وكذا
اذا اسلم في برسمي وعدلين وان لم يحضرا العقد سوبري والمراد ان
يوجدا غالبا في محل التسليم وما قرب منه عدلان يعرفان
الاوصاف اي عدولا لما يرجع اليهما عند التنازع في ان هذه الصفات
ليست المشروطة والمراد عدلا شهادة ولو رجلا وامراتين بان يوجدا
في مسافة العدوى شيخنا فان فقدت اي المعرفة فلان لا يحتمله
اللام لام المبتدا وان لا يحتمله مبتدا مؤول بمصدر اي فلعدم احتماله
اولى شيخنا وخرج بالقيد الاول وهو ظهور اختلاف الغرض ولو
شرط ذلك اي ما يتسامح باهماله اعتبر ولم يجب القبول بدونه ح ل وم ر
وبالثاني وهو كون الاصل عدمها وقد يتوقف في كون الاصل

في الصداب لا يكون قويا على العمل الان يقال المراد سنة القوة وبه
قال شيخنا الحج واورد ابن شعبة على هذا الضابط اشتراط التبوية
مع ان الاصل عدمها ورد بانه لما غلب وجودها صارت بمنزلة ما الاصل
وجوده قاله حج شيخنا حل مع انه لم يجب التعرض له المناسب ان يقول
مع انه لا يشترط معرفته لانه المدعى في قوله ومعرفة اوصاف الا ان يقال
في كلامه شي مقدر والتقدير ومعرفة اوصافه التي يجب التعرض لها
في العقد كما في شرح البهجة لكن لما كان يلزم من نفي وجوب التعرض نفي
وجوب المعرفة استغنى به عنه لكن على هذا التقدير يكون الشرط الباقي
صابئا الا ان يقال محله قوله في العقد بلغة يعرفانها وذكرها في
العقد او اراد بما ذلك لا بعده ولو في المجلس قال الاسنوي وهذه من
المسائل التي لم يجعلوا فيها الواقع في المجلس كالواقع في العقد ح ل قال
شيخنا ومحل الشرط هو قوله في العقد لا قوله بلغة الخ اذ قوله بلغة
يعرفانها الخ قد علم من الشرط السادس كما ذكره م ر من ان كون ذكرها
في العقد بلغة يعرفانها الخ من لازم معرفة العاقدين وعدلين للصفات
وعبارته مع الاصل ويشترط ذكرها في العقد مقترنة به ليتميز
المعقود عليه فلا يكفي ذكرها قبله ولا بعده ولو في مجلس العقد نعم
ان توافقا قبل العقد وقالا اردنا في حالة العقد ما كنا اتفقنا عليه
صح على ما قاله الاسنوي وهذا نظير من له بنات وقال زوجتك بنتي ونويا
معينة ولا بد من كون ذكرها على وجه لا يؤدي الى عزة
الوجود اي قلته لان السلم غرر كما مر ثم رايت في ق ل على الجلال ما نصه
وذكرها في العقد فلا يكفي ذكرها قبل العقد ولا بعده ولو في مجلسه
ولا نيتها مطلقا وما نقل عن شيخنا م ر من الاكتفا بنيتها في العقد
كالمعقود عليه في النكاح لم يرتضه شيخنا قال ويفرق بينهما باختلاف
الصفات بخلاف يعرفانها وعدلان المراد بمعرفة اللغة معرفة مدلولها
وح يقال ان هذا يغني عنه ما قبله اذ لا يتصور معرفة اللغة اي من
حيث مدلولها مع جهل الصفات وعبارة شرح م ر ومن لازم معرفة من
ذكر للصفات ذكرها في العقد بلغة يعرفها العاقدان وعدلان فاذا

شرط

شرط كونه ادعج او ازج او اكحل اشترط معرفة مدلول هذه الالفاظ
من العاقدين وعدلين قوله فلو جهلاها اي اللغة واما جهل
الصفات فقد تقدم تعليله شوبري قوله فيتعذر معرفتها اي الصفات
قوله المراد ان يوجد ابدا في الغالب الخ اي الغالب ان يوجد في سائر
الازمنة والمراد وجودها في محل التسليم فما فوقه الى مسافة العدوى
لان من تعين عليه اداء الشهادة لا تجب عليه الاجابة الا من المحل المذكور
كالمتحمل لها ح ل وعبارة الشوبري بل المراد ان يوجد ابدا اي في محل
التسليم او ما قرب منه ولا يخفى ان في العبارة تقديما وتاخيرا والمراد
ان يغلب وجودها غلبة غير منفكة فانه يمنع ما يقال ان قوله
ابدا ينافي قوله في الغالب فتامل فالمعنى ان يغلب وجودها في سائر
الازمنة فقوله في الغالب بمنزلة البدل من لفظ ابدا فالمراد بالابدية
الغالبة في غالب الازمنة قوله من يعرفها اي الصفات واللغة
حكمها كذلك شوبري قوله اولى من تعبيره بغير العاقدين وجه
الاولوية ان غيرهما يصدق بفاسقين او بعدل فقط او بعدل وفاسق
او فاسق فقط ع ش قوله لا جودة فيه العطف على ضمير الخفض من غير
اعادة الخافض على راي ابن مالك قوله منهما اي من الجودة والرداءة
قوله حيث يجوز وذلك فيما اذا كان ردي نوع او اردى في الرداءة كما ياتي
على الاثر كالو قال اسلمت اليك في اردب قمح سبعين ردي او ارديا او فيهما
اذا شرط كونه جيدا في الجودة فينزل على اقل درجات الردي او الاردي
او الجيد فقوله حيث يجوز حيثية تقييد بالنسبة للرداءة بخلاف الجودة
لانها لا تكون الا جائزة وقد شرح القيد بقوله بخلاف ما لو شرط
ردي عيب او ارديا بالاولى وقوله او اجود مفهوم الجودة والحاصل
ان في الرداءة والجودة اربعة ردي واردي وجيد واجود الممتنع
الاخير فقط وفي العيب اثنان ردي واردي ممنوعان فالصور
ستة منها ثلاثة ممتنعة قوله وطلب اردى من المحضر عناد جواب عما
يقال ان شرط اردى الانواع يودي الى التنازع وحاصل الجواب انه
يجبر على دفعه له من اردى الانواع وان كان هنا اردى منه لانه اعا

لـ

من المشروطات كان هناك اردء من المدفوع قوله ردى نوع اى ردى نوع عند قوله ردى عيب اى ردى عيبه او ردى بسبب عيبه ومثل له لردى العيب بالتمر المسوس لان السوس لا ينضبط قوله ردى عيب ما لم ينضبط كالتمر وسكت عن الاردء في العيب وفي شرح الارشاد انه كذلك ح ل قوله اذا تقرر ذلك اى ما ذكر من الشرطين الاخيرين فهذا متفرع عليهما كما يدل عليه كلامه في شرح البهجة وعبارة الشوبرى قوله اذا تقرر ذلك اى معرفة الاوصاف وذكرها في العقد الخ وليس المراد باسم الاشارة جميع الشروط المتقدمة كما لا يخفى اذ حلول راس المال وتسليمه وبيان المحل والقدرة ونحوها لا يتفرع عليه ما ذكره والظاهر انه يتفرع ايضا على العلم بالقدر لان لم يدخلا في الانضباط ومعرفة الاوصاف لا تغنى عنه وفي الرشيدى انه اى قوله فيصح تفريع على اشتراط معرفة الاوصاف اذ ما لا ينضبط مقصوده لا تعرف اوصافه قوله في منضبط وان اختلط فيشترط علم العاقدين بكل من اجزائه على العقد المعتمد وعليه فيظهر الاكتفا بالظن ه حج شوبرى قوله من الشارح والاوجه ان المراد بالانضباط هنا معرفة المتعاقدين وزن كل من الاجزا كما جرى على ذلك الاذرعى خلافا للسبكى لان الاغراض العتيم والاغراض تتفاوت بذلك تفاوتا ظاهرا م ر ع ش قوله وهما اى العتابى والخز مقصود اركانهما برفع اركانهما على النيابة عن الفاعل ولا تصح الاضافة قال قوله على الاشهر قال الشوبرى انظر غير الاشهر ه ولعله الكسر فيهما وليس في المصباح والمختار الا الوجهان المذكوران ولفظ الثانى والشهد بفتح الشين وضمها العسل في شمعها والجمع شهاد قلت انما قال في شمعها لان العسل يذكر ويؤنث ولكن الاغلب عليه التانيث ه ثم رايت في قول علم الجلال قوله بفتح الشين وضمها اى مع سكون الهاء وكسرها معا قوله وشمعه بفتح الميم وتسكن ع ش وهو من اضافة الجزء للكل قوله وجبن بضم الجيم باسكون او بضمها مع تخفيف النون وتشديدها حتى ان ترا وكان عتيقا لم يصح السلم فيه لعدم ضبطه والسمك المملح مثله ه ق ل وقوله والسمك المملح كالجبن قضية التنظير انه لا يصح في القديم منه ه قوله قوامه بفتح القاف

وكسرها

وكسرها والكسر افصح قوله على مجرور الكاف فهى من امثلة المنضبط لكن من القسم الثانى منه وهو ما اختلط بعضه ببعض وذلك البعض غير مقصود قوله لا مجرور في فيلزم ان يكون من غير المنضبط ومن هذا يعلم الاتفاق على صحة السلم في الشهد والخلاف انما هو هل هو منضبط اولا ونقل شيخنا زى ان بعضهم قال بعدم صحة السلم فيه لعدم انضباطه ولعل قائل ذلك يقول بعدم صحة السلم في كل ما ذكر مع الشهد من الجبن والاقط والخل لانه قيل فيها انها غير منضبطة قال شيخنا م ر والاوجه ان المراد بالانضباط هنا معرفة المتعاقدين وزن كل من الاجزا وفيه ان العاقدين لا يعرفان مقدار وزن كل من الشمع والعسل وكل من اللبن والانفحة والملح والذى ينبغى ان المراد بالانضباط انه لو زاد او نقص افسد وهو واضح على ما فيه في الجبن والاقط دون الشهد والعسل ه ح ل فرع تقدم عن شيخنا م ر انه لا يصح بيع القشطة ولا بيع العسل بشمعه ولا بيع الزبد ولو بالدراهم تقوله هنا لغيره انه يصح السلم ان خلا عن كثير مخيض وفي القشطة ولا يضر ما فيها من بعض الاطرون او دقيق ارز وفي العسل بشمعه مخالف لذلك مع ان السلم اضيق من البيع فالوجه عدم الصحة في ذلك وليس الشمع في العسل كالنوى في التمر لان الشمع مقصود لذاته وليس النوى فيه من مصالحه لانه ان عجن معه فنوع الحجوج المعجونة المختلطة بالنوى فلا يصح والا فالشمع مانع من معرفة قدر العسل فيه ايضا لانه ظرف له والشهد في كلام المص يراد به من حيث الصحة العسل الخالى من شمعه فقط لا معه وتعبير الشارح له ببيان لمعناه اللغوى في ذاته او لضرورة كونه من المختلط الذى في كلام المص على انه غير مختلط فتامل ق ل وخالف زى فقال يصح السلم في الشهد ويصح السلم في المخيض ان خلا عن الماء ولكنا يصح في اللبن بسائر انواعه الا الحامض لاختلاف حموضته تخميه علم مما ذكر انه يصح السلم في الزبد والسمن حيث ذكر حيوانه وماكوله ولا بد ان يبين جديد السمن من عتيقه وطراوة الزبد وضدها وجامد السمن الذى يتجافى في المكيال يوزن لان الكيل لا يعد ضابطا فيه وافتى والد شيخنا بصحة السلم في القشطة ولا يضر فيها الاطرون

قوله [illegible] بخلاف بيع [illegible] المقصود [illegible] ما لم [illegible] العسل فيصح

لانه من مصالحها اه ح ل فرع افتى شيخنا بانه لا يصح السلم فى الفول المدشوش
ولا يخفى ان مثله القمح المدشوش وقال فى شرح الروض يجوز السلم فى النخالة
اذا انضبطت بالكيل ولم يكثر تفاوتها فيه اه سم قوله لا فيما لا ينضبط مقصوده
الخ علم من كلامه ان المختلط اربعة اقسام مختلط اجزاؤه مقصودة غير
منضبطة كهريسة وغالية او منضبطة كعتابى وخز او بعضها مقصود
والاخر للاصلاح كالجبن والاقط وهذه كلها صناعية او مختلط خلقى
وهو الشهد فالاول لا يصح السلم فيه وما عداه يصح السلم فيه اه ح ل
قوله وفى تحرير النووى ذكره ولا مخالفة لانها قد تفعل هكذا وهكذا
لكن الدهن مراد فى الاول البيع والتمثيل للدهن بالزيت وقع فى
كلام بعضهم نقلا عن التحرير والمشهور عند اهل الحجاز واليمن انه دهن
البان لا غير اه ايعاب اه شوبرى قوله وخف مركب اى نعل وقوله
لاشتماله على ظهارة وبطانة وليست منضبطة وكل منهما مقصودات
كانت من جنس وظاهر كلام المص كاصله ان قوله وخف عطف على هريسة
فيفيد ان المنع فيه لعدم انضباط اجزائه لان المانع من ذلك ما اشار
اليه بقوله والعبارة الخ وقد اشار الى ذلك اى ان عدم عطف الخف
على الهريسة الجلال المحلى بقوله وكذا الخفاف اه ح ل قوله والعبارة
اى عبارة العاقدين لا عبارة الكتاب قوله واو امثالها اى اشكالها
وعبارة شرح م ر لان العبارة غير وافية بذكر انعطافاتها وانحداراتها
قوله والا بان لم يكن جديدا اى او اتخذ من جلد قوله لكنهم اطلقوا
هو قوله ويشهد لما قلته وهو صحة السلم فى الخف الجديد اذا كان
من غير جلد ح ل وقال بعضهم قوله لما قلته وهو تقييد المنع فى
الجلد بالجديد قوله وترياق مخلوط اى من اجزاء طاهرة فالترياق
الكبير وهو الذى يجعل فيه لحم الحيات لا يصح بيعه ولا السلم فيه لانتفا
شرط صحته وهو طهارة عينه فقول المصباح وقيل ماخوذ من الريق
والتاء زائدة ووزنه تفعال بكسرها لما فيه من ريق الحيات بيان لحكمة
التسمية وهو لا يستلزم صحة البيع ع ش وفى ز ى قال القاسم ابو
الطيب وغيره الترياق نجس فانه يطرح فيه لحوم الحيات او لبن الاتان
ونص عليه فى الام قال الزركشى فيحمل كلام المص وغيره على ترياق

طاهر

طاهر قوله ويقال درياق وطرياق اى بكسر اولها وضمه والتشديد كذا
نقل عن شيخ الاسلام بهامش شرح الروض وانما غاير فى التعبيرات
الاخيرتين فعلتان عزا وعبارة ق ل درياق بدال مهملة اوله و
طا مهملة بدلها او مثناة كذلك ويجوز اسقاط التحتية فى الاولين مع
تشديد الرا وكل منها بضم اوله وكسره ففيه عشر لغات وقال الجلال
لغات الطاردة اه فرع يصح السلم فى النيدة والنيلة الخالصة
من غوطين وفى العود غير المعجونة بنواها اه ق ل على الجلال المحرر
قوله احتراسا من عظم ولحم ودهن وعبارة شرح م ر ولاشتماله على اجزاء
مختلفة من المناخر والمنافذ وغيرها وبتعذر ضبطها قوله ولا فيما تاثير
ناره غير منضبطة عطف على فيما لا ينضبط ح ل قوله العسل المصفى اى عسل
النحل لانه المنصرف اليه الاسم عند الاطلاق مدابغى قوله والسكر والصابون
والجص والنورة والزجاج واللحم اذا انضبط وماء الورد والشمع وقد يقال
فى انضباط نار العسل نظر لانه التمييز شمعه والتمييز حاصل بها خفت
او كثرت تامل ح ل قوله والفانيد وهو العسل الماخوذ من اطراف القصب
المسماة بالمكاليت ام الزعازيع وهو غير حلو وقيل الماخوذ من القصب
جميعه والدبس ما العنب بعد طبخه قوله واللبا بالهمز والقصر اول ما يحلب
قوله اى كل ما دخلته نار لطيفة المراد باللطيفة المنضبطة وان اوهمت
قوله ومثل بالمذكورات غير العسل وهى السكر والفانيد والدبس
واللبا ح ل قوله يميل الى المنع اى فى المذكورات غير العسل قوله كما
فى الربا اى لانه لا يجوز بيع بعضها ببعض للجهل بالمماثلة قوله صحة السلم
فى الاجر ومثله اوانى الخزف ح ل قوله ومنارة جمعها منائر بالهمز على غير
قياس تشبيها للاصلى بالزائد واصله مناور كذا فى الصحاح وغيره ونظيره
مصائب اصله مصاوب فزعم بعضهم ان الصواب مناور لا مناير غير
صحيح ايعاب شوبرى والمراد بالمنارة المسرجة التى يقاد فيها ماخوذ
من النور قوله وهو جمع معمول لحاجته اليه مع قول المتن ويصح فيما
صب منها فى قالب وانما ذكر المص المعمول لاجل قوله بعد واسطال
فيفهم منه ان السلم يصح فيها مطلقا وكان الاولى تقديم قوله ويصح

على الجلد ليتصل المعلوم بالمنطوق او تقديم الجلد على البرمة   في قالب
بفتح اللام اذ مكسورها البسر الاحمر وقيل يجوز هنا الكسر ايضا ه مع شوبري
وفي ق ل على الجلال وهو آلة يجعل بها الاواني نصبها المعادن المذابة فيها
من غير طرق ولا دق ه والجمع قوالب بكسر اللام لان ما كان مفرده على
فاعل بفتح العين يجمع فواعل بكسرها كعالم بالفتح وعوالم بالكسر ه ع ش
على م ر   كما شمله الكلام الآتي هذا يقتضي ان ما ياتي اعم مما هنا مع انه
عينه كما يعلم من قول المتن منها فلعل الاولى ان يقول كما يعلم من الكلام
الآتي   اولى مما صنعه لان اطلاقه يفيد ان مثل المربعة المدورة انتهى
وتاخيرها يفيد صحة السلم فيها وان كانت معمولة ولعل وجهه
ان المعمول منها لا تختلف اجزاؤه رقة وغلظا ح ل وانظر الفرق بينها
وبين الطنجير حيث قد يقال الفرق ان الطنجير لما كان شانه ان يشعل
في النار كان اختلاف اجزائه بالرقة والثخن مضرا لانه ربما اسرع اليه
الخلل من الجزء الرقيق السطل لما كان المقصود الاغلب استعماله
في غير النار كان اختلاف اجزائه بما ذكر غير مضر لكن يرد على هذا الفرق
نحو الطشت والتمر   لا بجنسه لتضاد احكام السلم والصرف لان الصرف
يقتضي قبض العوضين والسلم انما يقتضي قبض احدهما في المجلس فيلزم
ان يكون العوضان يستحق قبضهما ولا يستحق قبضهما في المجلس ه ح ل
وقول ح ل يستحق قبضهما الخ اي فيكون الشيء الواحد يستحق قبضه
ولا يستحق وفيه بحث بان ذلك بجهتين ولا محذور في مثله الا
ان يقال الجهتان المتنافيتان لعقد واحد في حكم الجهة الواحدة ه سم
قال في شرح الروض ثم محل ذلك اذا لم ينويا بالسلم عقد الصرف والا صح ان
ما كان صريحا في بابه ولم يجد نفاذا في موضوعه يكون كناية في غيره
وهذا اي كلام ح ل المتقدم انما يتم لو كان السلم يقتضي تاخير القبض
عن المجلس كما لا يخفى مع انه ليس كذلك بل انما حالته انه لا يقتضي القبض
ولا عدمه اي في المسلم فيه   وشرط في رقيق الخ شروع في تفصيل
ما اجمله اولا بقوله وذكرها اي الصفات التي يختلف بها الغرض وليس
الاصل عدمها في العقد ع ش ويلزم ان النوع من الصفات شيخنا

كثرى

كثرى ان قلت التركي ليس نوعا وانما هو صنف من النوع الذي هو الانسان
كما هو مقرر في المنطق وكلام الشارح يقتضي ان الرقيق جنس والتركي نوع من
انواعه مع ان الجنس انما هو الحيوان قلنا المراد بالجنس والنوع ما عند
اهل اللغة فانهم يطلقون الجنس على ما تحته اصناف والنوع على ما تحته
افراد وليس المراد اصطلاح المنطقيين شيخنا   كخطائي بتخفيف الطاء
نسبة الى خطا بلدة بالعجم وهو وما بعده صنفان من التركي شيخنا
وذكر لونه اي الرقيق ان اختلف كابيض قضيته ان لون التركي
يختلف فيكون ابيض تارة واسود اخرى وليس مرادا بل كله ابيض
وعليه فالمراد التفاوت في مقدار البياض ع ش لكن ح ل لا حاجة الى ذكر
اللون لانه لم يختلف وانما المختلف وصفه فذكر الوصف يغني عنه وان
اريد بالاختلاف اختلاف اللون من اصله فذكر النوع يغني عنه
لانه اذا ذكر النوع لا يكون لونه الا واحدا وان اختلف بالشدة
والضعف فذكر النوع مستدرك على كل حالة تامل   كان يصف
بياضه بسمرة اي حمرة بان يكون البياض مشوبا بحمرة وقوله او شقرة اي
صفرة   كالزنج بفتح الزاي وحكي كسرها ع ش وفي المصباح الزنج
طائفة من السودان تسكن خط الاستوا وليس وراءهم عمارة قال بعضهم
وتمتد بلادهم من الغرب الى قرب الحبشة وبعض بلادهم على نيل مصر
الواحد زنجي مثل روم ورومي وهو بكسر الزاي والفتح لغة
ه   او محتلم اي اول عام احتلامه ان احتلم بالفعل او وقته وهو
تسع سنين م ر والا فابن عشرين سنة يقال له محتلم زي وقوله او
وقته اي اول وقت امكانه بدليل قوله وهو ابن تسع سنين واما
قول حج وهو خمسة عشر سنة فهو بيان لوقته المحقق فلا تنافي   وذكر قده
اي القامة كان يقول ستة اشبار مثلا ح ل   من قصر او ربعة ثم لو جاء
به قصيرا على خلاف العادة لا يجب قبوله لان القصر على خلاف العادة
عيب ح ل   او ربعة بسكون الباء وفتحها شوبري   حتى لو شرط الخ
اقتصاره على هذا لان ذلك لا ياتي في غيره مما ذكر معه حر ح ل اي
من الوصف والقد ويمكن ان ياتي فيهما ايضا بان يقول طوله خمسة

اشبار ولا يزيد ولا ينقص او يقول بباصته منه بجرم مثل هذا الشخص لا يزيد عليه ولا ينقص عنه بان يكونا سبتين شيخا ويعتمد قول الرقيق اى العدل فى دينه فى الاحتلام ظاهره ولو كافرا وهو ظاهر ويوجه بان ذلك لا يعلم الا منه كما ذكره الشيخ حمدان ع ش لكن هذا لا يتم الا اذا كان المراد بالمحتلم المحتلم بالفعل واما اذا كان المراد به من بلغ سن الاحتلام وان لم يحتلم فلا يقبل قول الرقيق الخ يعنى ان المراد بالمحتلم من احتلم بالفعل وقوله ان كان بالغا اى مسلما وقوله والا فقوله سيده اى المسلم والا فقول سيده اى العدل المسلم ظاهره ان السيد لا يقبل قوله الا اذا كان العبد غير بالغ ولعله غير مراد وح فيمكن تحرير الخ بما حاصله انه يعتمد قول الرقيق ان كان بالغا واخبر فان لم يوجد ذلك بان كان غير بالغ او بالغا ولم يخبر فقول السيد ولكنه يقتضى انه اذا تعارض قول العبد والسيد قدم قول العبد لانه انما قبل قول السيد عند عدم اخبار العبد وهو محل تامل ان ظهرت قرينة تقوى صدق السيد كان ولد عنده وادعى انه ارخ ولادته ولم يذكر العبد قرينة يستند اليها فى قال سنى كذا ولم يردهم رايت فى شرح ع ب لحج ما يصرح بالاول حيث قال بالاول والمراد وان لم يولد فى دار الاسلام ولم يعلم السيد من حاله شيا وان كان الرقيق غير بالغ او بالغا ولم يعلم سن نفسه وكذا لو اختلف السيد غير بالغ فى سن العبد فيما يظهر اى فيقدم خبر العبد ع ش على م ر ان ولد فى الاسلام ليس قيدا اى فالمدار على علمه وان لم يولد فى دار الاسلام م ر وعبارة ق ل ان ولد اى العبد فى الاسلام اى ان كان اى حين ولادته مسلما وسيده كذلك والمراد المسلم العدل فى كل ما ذكر فيه بقول النخاسين اى اثنين منهم فيما يظهر بل لو قيل واحد لم يبعد ويشترط فيهم التكليف والعدالة نظير ما مر فى الرقيق والسيد ويظهر الاكتفا بعدل الرواية سم برى فان لم يخبروا بشى وتوافقوا الى الاصطلاح على شى كما فى ع ش والنخس فى الاصل الضرب باليد على الكفل وذكورته الخ اى فلا يصح فى الخنثى وان اتضح

بالذكورة

وذكورته الخ اى فلا يصح فى الخنثى ع بالذكورة لعزة وجوده وعليه فلو اسلم اليه فى ذكر فجاء بخنثى اتضحت انوثته لم يجب قبوله لان اجتماع الآلتين يقلل الرغبة فيه ويورث نقصا فى خلقته ومثل الخنثى الحامل للعلة المذكورة وقد تقدم عدم صحة السلم فى الحامل عن حج هذا والاولى ان يقال هذا اذا لم يذكر فى العقد كون المسلم فيه حائلا او حاملا ثم اتى له بحامل فان كانت مما يعد الحمل فيها عيبا لم يجب قبولها والا وجب ع ش على م ر وثيوبة او بكارة انظر هل هذا راجع للذكر ايضا بان تقدم له تزوج او للانثى فقط شيخنا وعبارة ع ش نصها وينبغى تقييده بالانثى وعبارة متن الروض وشرحه ويجب فى الامة ذكر الثيوبة والبكارة اى احداهما لا ذكر الخ لكن لو ذكر شيا منها وجب اعتباره باتفاق القولين وينزل على اقل الدرجات بالنسبة لغالب الناس ه ع ش على م ر فى الامة راجع لكل من السمن والكحل وصفوة العينين اى منه داخل وانما اقتصر على الامة لكونها محل توهم الاشتراط دون العبد فلا اعتراض عليه كالمحلى فى التقييد بالامة ع ش وايضا ذكرها لانها محل الخلاف لانه قيل باشتراطها فيها وانما لم يشترط لان القصد من الرقيق الخدمة كملاحة وهى تناسب الاعضا او صفة يلزمها تناسب الاعضا والمراد الملاحة بالنسبة لغالب الناس ع ش وقال م ل هى الحسن يقال ملح الشى بالضم ملوحة وملاحة اى حسن فهو مليح وملاح ودعج ولو اشترط شى من ذلك حالة العقد وجب اعتباره وينزل على اقل الدرجات بالنسبة لغالب الناس والقاعدة ان كل ما لا يجب ذكره فى العقد من الاوصاف اذا ذكر تعين لالتزامه بالشرط ح ل قال لتسامح الناس لان القصد من الرقيق الخدمة من نوع اى او ما يقوم مقامه وقوله كقوله الخ بيان لما يقوم مقام النوع ومثال النوع تحالف او عراب او يقال كونه يمكن ان يكون تمثيلا للنوع باعتبار انه معلوم عند العاقدين وعدلين انه نجم بنى فلان تحالف او عراب مثلا شيخنا ونقل الرافعى قال شيخنا فى شرح على كون

قوله الاحتلام ... بهذا المعنى قول الاولى ويعتمد قول الرقيق ع

ذكورة ثم ... وكذا لو اسلم اليه فى انثى ... لم يعتد فى ... ع

ذلك ببلد لا يختلف بذكره وعدمه غرض صحيح شوبرى وما جزم به
ابن المقرى فى الثانية هو المعتمد ويبين فى غير الابل قضية ان
الشية توجد فى البقر والغنم وغيرهما من بقية الانواع الا الابل مع
ان الاحشام التى ذكرها انما تعرف فى الخيل دون غيرها وعليه فلعل
المراد ان غير الابل لا يبعد كونه من الخيل ولا غيرها توجد فيها شية
محمودة عند من يعاينها وافرادها مختلفة باختلاف الانواع فيوجد
فى البقر مثلا صفة محمودة يرغب فيها وكذا يوجد فى غيرها من الغنم وغيره
فتامل ع ش لكن عبارته فى شرح البهجة ويبين فى الخيل ذكر الشية ذكر
الشية اى اللون المخالف لمعظم لونها ومنه لا شية فيها كحجل هذا
وما بعده امثلة للشية فالمحجل هو الذى فى قوائمه بياض والاغر
هو الذى فى جبهته بياض مخالف لمعظم البدن شيخنا ولا يجوز
السلم فى البلق قال شيخنا م ر الا فى بلد غلب وجوده فيها قال وهو
مبنى على ان العلة فى عدم صحة السلم فيه عزة الوجود فعلى
القول بان العلة فى ذلك عدم الانضباط فلا يصح السلم مطلقا
كما قاله ع ش وفى المختار البلق سواد وبياض وكذا البلقة بالضم
يقال فرس ابلق وعليه فينبغى ان يلحق بالابلق ما فيه حمرة وبياض
بل يحتمل ان المراد بالابلق فى كلامهم ما اشتمل على لونين فلا يختص
بما فيه بياض وسواد ع ش على م ر ويصح فى الاغر وهو لون بين
البياض والسواد قال ويشترط فى طير اى غير النحل اما النحل فلا
يجوز السلم فيه وان جوزنا بيعه كما بحثه الاذرعى لانه لا يمكن حصره
بعدد ولا كيل ولا وزن شرح م ر وقوله النحل بالحاء المهملة واما النخل
بالخاء فالظاهر صحة السلم فيه لامكان ضبطه بالطول ونحوه فيعلم
السلم اليه فى نخلة صفتها كذا فيحضر ها له بالصفة التى ذكرها ومن
الصفات يذكر مدة سنها من سنة مثلا كما قاله ع ش عليه
نوع وصفة هلا قال ان يذكر او ذكر كبقية المعطوفات شوبرى
اى ذكر هذه الامور فيه انها امران الا ان يقال المراد بالجمع ما
فوق الواحد ان لم يرد للاكل وفيه ان الاوز الابيض لا

يجوز

لا يجوز اكله عند رحل قال الشيخ منصور الطوخى ولعله اذا طبخ
وبات لانه يحصل منه ضرر شديد انه نهرى اى من النهر الحلو
وقوله او بحرى اى من البحر الملح ع ش طرى او مالح ليسا متقابلين
بل الطرى يقابله القديد والمالح يقابله غير المالح بدليل ما ياتى فيهما
انتفا وفى لحم غير صيد لم يتكلم على الصيد نفسه لا منطوقا ولا مفهوما
ويمكن دخوله فى الماشية فليحرر ح ل ولو اختلف المسلم والمسلم
اليه فى كونه مذكى او غيره صدق المسلم عملا بالاصل ما لم يقل المسلم
اليه انا ذكيته فيصدق ع ش على م ر قديد فيه اشارة الى انه
لا بد فى صحة السلم فى اللحم من بيان كونه قديدا او غيره وان كان
قول المتن وفى لحم غير صيد وطير نوع الخ قد يوهم خلافه فلو اخره
اى قوله قديدا الخ وجعله من مدخول الاشتراط كان اظهر ع ش لانه
لا بد من ذكره ان يذكر نوع هكذا فعل المص هنا وفى المعطوفات
الى الفصل وذكر فى المعطوفات قبله لفظ ذكر فى المتن حيث قال ونوع
ودقيق الخ ذكر نوعه ثم قدر ذلك فى المعطوفات الى ما ذكر هنا وسيأتى
وما بعده فليتأمل وجه مغايرة الاسلوب مع تقدم ما يقتضى الاتيان
به مصدرا صريحا وكونه تفننا العله غير كاف فليتامل شوبرى قلت
تاملنا فوجدنا عذره المحافظة على اعراب المتن لانه لو قدر المصدر
هنا لزم عليه جر المرفوع واما فيما سبق فالمتعاطفات مجرورة فناسب فيها تقدير المضاف لكن يعكر على هذا التوجيه ما سبق فى
فى قوله وفى طير نوع حيث كان مرفوعا كالذى بعده ومع ذلك قدر
فيه المصدر الصريح على وجه لا يخرجه عن كونه مرفوعا كما ترى وكان
يمكنه ان يقدره فى البقية على هذا الوجه فبحث الشوبرى باق بلا
محالة لكن تقدير المصدر موخرا فيه طول وعبارة ع ش فان قلت
لم غاير فى الاسلوب فعبر فيما سبق بذكر وهنا بان يذكر قلت
عبر به للتفنن او لانه لما لم يذكر العامل وكان الاصل فى العمل
العمل للفعل كان تقديره اولى بقر عراب وهو ما قابل
الجواميس الذى اشتهر باطلاق البقر عليه الان او لحم ضان

جذع انظر لو ذكر
ع جمع ضائن مثل برى   خصى بفتح الخا مثل برى
كو بهاجذعة ضان هل يجزء ما اجذعت قبل العام او ما تاخر اجذاعها
عن تمام العام وقد يقال يجزء في الاول وكذا في الثاني ان اختلف به
الغرض ثم على المنهج والاقرب الاكتفا بها اذا اجذعت قبل تمام السنة
ع وقد جرت العادة باجذاع مثلها فيه لان عدوله عن التقدير بالسن قرينة
على ارادة مسمى الجذعة وكذا بعدها ما لم تنتقل الى احد لا يطلق عليه
جذع عرفا ع ش على م ر قال الشوبري قياسا ما تقدم في محتلم من انه
يوخذ المحتلم بالسن او بالاحتلام ان يكون هنا كذلك فتوخذ ما له
سنة او اجذعت مقدم اسنانها وان لم تبلغ سنة فتقدم قوله والاولى ان
الاجذاع قبل تمام السنة كالبلوغ بالاحتلام فليتامل   انه لعله
لعله احتراز عن الخصا وعنده وعن العلف وعنده وفيه انه يمكن
وجودهما بان اصطاد غزالا وخصاه وعلفه ثم ذبحه فلعل كلامه
مفروض فيما اذا ذبحه عقب اصطياده كما هو الغالب فلما كان لحم
الصيد ينقص عن غيره مما ذكر ويزيد عليه من كونه صيد سهام
او احبولة الخ لم يصفه مع غيره ولما بقي على الشارح من مفهوم المتن
لحم الطير والسمك ذكرهما بقوله وفي لحم الطير والسمك ما مر اي في
قوله وفي طير وسمك ونحوهما الخ فغرضه تكميل مفهوم المتن وان
علم حكمهما مما مر فلا تكرار في كلامه ولحم صيد السهم اطيب لان
السهم يخرج الدم والاحبولة تكتم الدم   وفي لحم الطير والسمك
الخ ان اراد اي بقوله ما مر في غير الصيد والطير فلم احرجهما وان
اراد في الصيد فلم فصلهما تامل سم وقد يقال باختيار الشق
الثاني وحكمة التفصيل انه اعتبر في الصيد كونه صيد احبولة او
غيرها وهو انه علم ما مر في الطير النوع والجثة وعبر عنهما بما مر اي
في الطير ولو لم يفصلهما لاوهم انه يشترط فيهما ما يشترط في لحم
غيرهما من الحيوانات من كونه راعيا او معلوفا او فطيما او غيرها
ع ش   ما مر اي ذكر النوع والجثة دون ما ذكره هنا في غيرهما ان
علم مما مر انه لا بد من ذكر النوع والجثة وكان الاولى ان يقول

واما

واما الطير والسمك فتقدم حكمهما ولا مدخل للخصا والعلف ونحوهما
كالذكورة والانوثة في لحم الصيد ح ل واولى من هذا ان يراد ما مر في
قوله وشرط في طير وسمك ولحمهما الخ وذكره لينبه عليه لئلا يغفل
عنه وبهذا التقدير سقط ما قيل من التردد بد شوبري قوله ويقبل
اي وجوبا قوله فان شرط نزعه اي العظم وخرج به ما لو شرط نزع
نوى التمر فلا يجوز لانه يفسده ع ش قوله كجلد الجدي اي السميط
قوله وقبول راس السمك الا ان يكون عليه لحم فيجب قبوله كما يوخذ
من شرح م ر ونص عليه ع ش قوله الا ان يكون عليه اي على الذنب من
السمك واما راس ورجل الطير فلا يجب قبولهما مطلقا
سوا كان عليهما لحم او لا كما يوخذ من شرح م ر وعبارته ويجب قبول
جلد يوكل في العادة مع اللحم لا راس ورجل من طير وذنب او راس
لا لحم عليه من سمك ه بحروفه قال ع ش قوله لا لحم عليه راجع لكل من
الذنب والراس ه قوله وشرط في ثوب الخ ويجوز السلم في الكتان
اي بعد دقه اي نفضه لا قبله فيذكر بلده ولونه وطوله او قصره
ونعومته او خشونته ودقته او غلظه وعتقه او حداثته ان
اختلف الغرض بذلك شرح م ر قوله وبلده اي قطره ولا يشترط به
خصوص شخص البلد الا ان خالفت قطرها لاختلاف الغرض حينئذ
ح ل قوله وقد يغني ذكر النوع الخ اي بانه كان ذلك النوع لا ينسج
الا من جنس كذا في بلد كذا كان اسلم اليه في نقب حجازي فانه لا
يكون الا من القطن قوله وكذا غلظه اي بكذا الحل قوله او عنده
قوله ومطلقه خام فلو احضر المقصور اولى فهو اولى قال الشيخ
ابو حامد ومقتضاه وجوب قبوله وهو الاوجه الا ان
يختلف به الغرض فلا يجب قبوله شرح م ر قوله عن القصر بفتح القاف
وسكون الصاد قوله كالبرود كالغزل فيشترط لانه يفسده قبل نسجه
ح ل قوله لان الصبغ بعده الخ يوخذ منه ان ما غسل بحيث زال
السواد العرج يجوز السلم فيه كان يقول اسلمت اليك في ثوب
مصبوغ بعضا النسج مغسول بحيث لم يبق به السواد ح ل وهو

كذلك كما جزم به س ل وسعة او ضيقا هذا كالتفسير لما قبله لانه اذا ا
بين العرض ومقابله فقد بين السعة ومقابلها بينا نعما يغنى عنه شيئما
وفى عتق ولا يصح فى التمر المكنوز فى القواصر وهو المعروف بالعجوة
لتعذر استقصاء صفاته المشروطة م ح ولانه لا يبقى على صفة واحدة
غالبا كما نقله الماوردى عن الاصحاب وافتى به الوالد و م بعدم صحة
السلم فى الارز فى قشرته العليا كما افتى به الوالد خلافا لما فى فتاوى المص
كالجوز لا يعرف ح لونه وصغر حبه وكبرها لاختلاف قشره خفة
ورزانة وانما صح بيعه لانه يعتمد المشاهدة والسلم يعتمد الصفات
ومن ثم صح بيع المعجونات دون السلم فيها ثم م ر وقوله لتعذر
استقصا صفاته هذا قد يفهم صحة السلم فى العجوة المسئولة وهو
كذلك ه شوبرى وع ش على م ر وشعير اى شعير الغلة لا شعير
الارز فلا يجوز السلم فيه وان جاز بيعه ح ل وبلده كمدنى هذا يفيد
ان المراد بالبلد القطر لا شخص البلد ومحله حيث لم يختلفا قال السبكى
عادة الناس انه لا يذكرون اللون ولا صغر الحبات وهى عادة فاسدة
مخالفة لنص الشافعى والاصحاب ح ل قال الشوبرى فليتنبه له
كبرا او صغرا اى لان صغير الحب اقوى ش م ر بجنم العيل وضبطه
الاسنوى بكسرها وفى القاموس ما يصرح بجواز كل منهما فليحرر شوبرى
ولا يجب تقدير مدة عتقه فيه نظر لاختلاف الغرض به ح ل
ويبين ان الجفاف على النخل او بعد الجداد اى لان الاول
ابقى والثانى اصلب لامره جفافه الا فى محل يختلف فيه الغرض
بذلك ح ل اى عسل نحل ويسمى الحافظ الامين لانه يحفظ ما فى
وضع فيه من التغير وزمانه لم ينقل وزمنه الاخير ولعله لموازنته
لما قبله شوبرى ويبين مرعاه الضمير للعسل بتقدير مضاف اى
مرعى اصله وهو النحل وكذا ما بعده والمراد يبين وجوبا
وقوته بشد الواو لا بتدان قرء باسكانها تكرر مع قوله مرعاه
والمراد بها التغذى بدليل قوله او رقته وفى حج ما يفيد ذلك وعليه
فلعل المراد بالقوة ما قابل الرقة ع ش واقتصر هو ع ب على ذكر

مرعاه

مرعاه فال فى الايعاب تنبيه حذف المص من كلام الماوردى ومن تبعه
قوله وقوته وكأنه فهم انه تأكيد وان النحل لا قوت له الا ما يرعاه وفيه
نظر بل متى لم يكن مرعى او لم تكفه يطعم ملاكه وح يختلف الغرض بما
يطعم فوجب بيانه شوبرى ه فيكون عطفه على المرعى من عطف العام
على الخاص فى بيان اداء غير المسلم فيه عنه ووقت
ادائه معطوفة على قوله المسلم فيه فتكون غير مسلطة عليه اليه والا
والاضافة على معنى م اى وفى بيان اداء او وقت ادائه وذكر الاول
بقوله ولو عجل الخ والثانى بقوله ولو ظفر به الخ كما قرره شيخنا
وعبارة ق ل على الجلال فصل فى الاستبدال عن المسلم فيه
وزمانه ومكانه اردا اى لانه من جنس صفته فاذا تراضيا به
كان مسامحة بصفة م ر ويجب قبول الاجود ولو كان عليه فى
قبوله ضرر منة كان كان ممن يعتق عليه او زوجة لم يجب قبوله
ولو قبضه جاهلا صح وعتق عليه وانفسخ نكاحه ولو كان لا يعتق عليه
لكن لكنه كان عماله مثلا لم يجب قبوله نظرا الى ان بعض الحكام
وهو الحاكم الحنفى يحكم بعتقه ه ح ل بخلاف الخ عرضه بهذا
افساد القياس الذى تمسك به الحق بابداء فارق وعبارة م ر والثانى
لا يجب لما فيه من المنة كما لو اسلم اليه فى خشبة خمسة اذرع فجاء بها ستة
فلا يلزمه قبولها وفرق الاول بعدم امكان فصل الجودة فهى تابعة
بخلاف زيادة الخشبه ه ما لو اسلم اليه فى خشبة عشرة اذرع اى
فان الجودة وهى الزيادة ليست صفة بل عين ويمكن فصلها فظهر
الفرق بين ما هنا وبين الخشبة فقوله بخلاف الخ راجع لقوله
ولان الجودة الخ وغرضه منه الرد على المعترض بالخشبة وليس
محترزا لقوله صفة لانه سياتى محترزها فيما بعده شيخنا وعبارة
ح ل قوله فقوله بخلاف ما لو اسلم الخ اى لا يلزمه قبولها لامكان
فصل ما زاد وهذا بنا على ان زيادة القدر من زيادة الصفة
والا فهى خارجة من كلامه ه بحروفه وما تقدم اولى لانه
ليس صفة فيه ان الاجود ليس صفة ايض فلذلك زاد فى العلة

فصل

اى بيان اداء غير المسلم فيه عنه ووقت اداء ومكانه

اوا جود صفة
قوله مع تصوره به وجزم بماذكراذ اى قوله ارد اواجود صفة
فانه ظم فى ان المخالفة بين المودى والمودى عنه انما هى فى الصفة
فيفيد اتحاد الجنس والنوع فيخرج به ماذكره الشرح ل كبر عن شعير
ومن اختلاف النوع اذا كان احدهما مسقيا بما السما والاخر بالعيون
ه شوبرى فلا يصح اى ولا يجوز لان عدم الجواز لازم لعدم
الصحة ع ش على م ر لامتناع الاعتياض عن المسلم فيه اى حقيقة
او حكما فالمراد المثمن ليشمل ما عقد به بلفظ البيع ولم يجعا ذلك
اعتياضا فيما لو اخذ موصوفا بغير الصفة التى اعتبرت فى العقد
لعله لان الصفات لعدم كثرة التفاوت بينهما عدت واحدة
فلم يتوقف الا ما عقد عليه ع ش قال م ر والحيلة فى الاعتياض
ان يفسخا السلم بان يتقايلا فيه ثم يعتاض عن راس المال ه قال
الرشيدى قوله بان يتقايلا الذى لكاتر لمجرد التفاسخ اذ لا يصح
من غير سبب خلاف فيما مر وان كان هنا قد ذكر هذا التفسير
الذى ذكره الشرح ه وقوله ثم يعتاض عن راس المال اى ولو كان
اكثر من راس المال بكثير ه ع ش على م ر كما مر له فى باب
المبيع قبل قبضه لكن تقدم ان محل ذلك اذا لم يضمنه شيخه والا
جاز الاعتياض عنه بغير جنسه او نوعه لانه الان دين ضمان
لا دين سلم لان الثابت فى ذمة الضامن نظير المسلم فيه لا عينه
عن برى من مدراى حصى صغير وقوله ونحوها كالتبن
جاز اى وجب الا ان يكون لاخراج نحو التراب مونة فلا يلزمه
وقوله شوبرى و ح ل لا يجوز قبضه وزنا وبالعكس اى ولا
بكيل او وزن غير ما وقع العقد عليه ولا بزلزلة ولا بوضع
الكف على جوانبه بل يملاه ويصب على راسه بقدر ما يحمل
ش م ر وقوله ولا بزلزلة المكيال اى وان اعتيد ذلك فى بعض
الانواع وكان المسلم فيه منه لان ما يحويه المكيال مع الزلزلة
لا ينضبط فلا التفات الى اعتياده ه قال فى شرح الروض
فان خالف لزمه الضمان لفساد القبض كما لو قبضه جزافا

ولا

ولا ينفذ التصرف فيه كما مر فى البيع وكذا لو اكتاله بغير الكيل
الذى وقع عليه العقد كان باع صاعا فاكتاله بالمد على ما رجحه
ابن الرفعة منه وجهين والمراد بالضمان ضمان اليد وهو المثل
فى المثلى وقيمته يوم التلف ان تلف كالمستام ه سم وقال والر
غير مدخ بضم الميم وفتح الشين المعجمة وتشديد الدال المهملة
واخره خا معجمة بلح بسر يغمر فى نحو خل ليصير رطبا ويقال له
بسر المعمول فان اختلفا فى انه معمول صدق المسلم اليه لان
الاصل عدم التشديخ بخلاف ما لو اختلفا فى لحم انه ميتة او مذكى
نعم ان قال المسلم اليه وجنسه ينبغى صدق بالو والتصديق فيما
ذكر باليمين ويجبر الحاكم المسلم على قبوله ثم بعد ذلك انظر ماذا يفعل
فيه هل يجوز له التصرف فيه بالبيع ونحوه عملا بحكم الحاكم وبالظ
او يعمل بظنه فلا يجوز له استعماله ولا التصرف فيه لانه ميتة فى ظنه فيه
نظر والظاهر الثانى ع ش على م ر تنبيه جعلوا هنا اختلاف النوع
كاختلاف الجنس وفى الربا كاتفاقه ولعله للاحتياط فيهما اما
ثم فواضح واما هنا فلان فيه ضررا وهو كثير مع اختلاف النوع
دون الصفة ق ل وحج ولو عجل موجلا ومثل المسلم فيه
فى جميع التفاصيل الاتية كل دين موجل شرح م ر وقال ح ل ولو
عجل موجلا اى فى مكان التسليم اولا الى علفه اى لم وقت
او يحتاج الى مكان حفظه او كان يترقب به زيادة سعر قال
طريا راجع لهما ولم يثن لان فعيلا يستوى فيه المفرد وغيره
وفيه ان فعيلا يستوى فيه المثنى وغيره اذا كان بمعنى مفعول وهنا
ليس كذلك لانه بمعنى قام به الطراوة فالاحسن ان يقال طريا
اى كلا منهما او افرد لان العطف باو وشيخنا اووقت نهب علوفة
على حيوان فيكون المعنى او كونه اى المسلم فيه وقت نهب وهذا فاسد
لان فيه الاخبار باسم الزمان عن الذات وهو المسلم فيه واجيب بان
كلامه على تقدير مضاف اى الكون وقت التعجيل وقت نهب وصرح الشرح
باولهما احتفا عن الخبر وال فى الوقت عوض عن الضمير فانه فى ما

يقال من اين اخذ الش لفظ الوقت ولم يتقدم ما يدل عليه وهلا قال
او كونه وقت نهب ويكون على تقدير مضاف وهي كما قدرناه لما راى
في قوله مع تفرده به اجبر على قبوله اى فقط على المعتمد والاضياف
مقابله بقوله وقد يقال الخ ولا يختص الاجبار بهذه المسئلة بل يجبر الدائن
على قبول تادين حال او الابراء منه عند استغنا عنه وقد احضره من هو عليه
او وارثه او اجنبي عن حي بخلافه عن ميت لا تركة له فيما يظهر لمصلحة براة
ذمته وسياتي ان الدين يجب بالطلب اداوه فورا شم ر او يجد براة
لذمته وكذا يجبر لو لم يكن له غرض اصلا قال شيخنا م ر نقلا عن الشرحين
والروضة لكن في وجوده نظر ق ل ثم رايت في ع ش على م ر ما نصه
قوله او له غرض في تصوير انتفا الغرض للمسلم اليه نظر اذ اقل المراتب
حصول البراة بقبض المسلم له الله الا ان يقال المراد انه لم يقصد حصول
البراة وان كانت حاصلة بقبول المسلم ولا يلزم من كون الشي
حاصلا كونه مقصودا ه بكروعه وعليه اقتصر الاصل اى كونه
له فيه غرض ام لا اى لا الغرض المذا اى لم يلاحظ عند الادا او اصل
حاصل وبهذا اندفع ما يقال لا شك ان البراة حاصلة به للذو سل
به فلا يتصور عدم الغرض بالكلية لانه لا يلزم من حصول البراة
ملاحظتها اخذه الحاكم ونظهر وجوبه عليه عند الطلب
ويبرء المدين وحيث اخذه الحاكم فهو امانة عنده كاموال
الغائبين ه م ر وقال ولو احضر المسلم فيه الحال اى اصالة
ومثله الموجل اذا احل ومثله كل دين حال ه زي وهذا مفهوم
قول المتن ولو عجل وقوله وقد يقال بالتخيير في الموجل اى له
المذكور في قول الش فان لم يكن له غرض اجبر على قبوله وقوله
والحال المحضر في غير مكان التسليم مفهوم قوله ولو احضر المسلم فيه الحال
في مكان التسليم لغرض غير البراة كفك رهن وضمان اجبر على القبول
او الابراء لك ان تقول هلا اجبر في الشق الاول اعني اذا كان
الغرض غير البراة على القبول او الابراء كما في الشق الثاني اعني
اذا كان الغرض البراة لان الغرض في الشق الاول كفك الرهن

تحصل

تحصل به البراة الا ان يفرق بانه لما لم يكن في الشق الاول البراة
مقصودة بالذات اقتصر على الاصل من مطالبته بالقبول بخلاف
في الشق الثاني سم وعبارة ق ل وانما يجبر على احدهما في الشق الاول
لعدم تمحض البراة فيه قوله بالتخيير في الموجل اى ولم يكن للمسلم غرض
صحيح في الامتناع لان هذه بعينها هي مفهوم المتن الذي صرح
به بقوله قبل فان لم يكن له غرض صحيح اجبر على قبوله تخريرا
بالاجبار على القبول جريا على المعتمد وانما ذكرها هنا لغرض الفرق
الذي اشار اليه بقوله وعليه الخ شيخنا قوله في الموجل اى الذي
عجل عن محل التسليم ولم يكن للمسلم غرض صحيح في الامتناع وكان
غرض المودي هو البراة وقوله او الحال اى وكان غرض المودي
هو البراة وقوله المحضر صفة للحال شيخنا ح ل قوله في الثاني اى الحال
وقوله وعليه يفرق اى بين الموجل مطلقا اى المحضر في مكان التسليم
او لا او الحال المحضر في غير مكان التسليم وبين الحال المحضر مكان التسليم
وقوله في مسئلتنا اى وهي قوله ولو احضر المسلم اليه الحال في مكان
التسليم فعلم من هذا التقرير ان المسلم اذا لم يكن له غرض في الموجل المعجل
وكان المسلم اليه غرضه من تعجيله براة ذمته يجبر المسلم على القبول فقط
لا عليه ولا على الابرا الذي هو التخيير ح ل قوله الاجبار فيهما اى ان لم يكن
للمسلم غرض صحيح في الامتناع فان كان له غرض كان لنقله
مونة الى محل التسليم ولم يتحملها المسلم اليه او كان الموضع مخوفا لم يجبر
كما ياتي قوله لوجود زمانه ومكانه اى ولا نظر للمضرة لكون الزمان ليس
نهبا كما فيه قبل المحل ه شوبري قوله بطلب الابرا اى والقبول وفيه
نظر لان التضييق محقق بتلك الاستدلالات فيهما الاجبار على القبول وفي
مسئلتنا التخيير بين القبول والابرا فتامل واحسن بان
طلب الابرا فيه تضييق حيث قيل له اما ان تقبل او تبرء قوله بخلاف
ذلك اى الموجل والحال المحضر في غير مكان التسليم فان الموجل الذي
عجل والمحضر في غير مكانه قد اختلف فيه الزمان والمكان والمحضر
في مكانه قد اختلف فيه الزمان والحال المحضر في غير مكانه اختلف

فيه المكان ح ل وقول الروضة هو المعتمد قوله ولنقله مونة ومثل المونة
ارتفاع الاسعار فاذا وجد المسلم المسلم اليه في محل كان المسلم فيه اغلا منه في
محل التسليم فلا يلزم المسلم اليه تسليمه فيه ق ل و م ر وقوله ولنقله مونة ثم
هل ولو كانت تافهة شوبري وفي شم ر انه لابد ان تكون لها وقع عرفا
وقوله ولنقله من محل التسليم الى محل الظفر هل العبارة مقلوبة كما يدل
عليه قوله بعد كان لنقله منه الى محل التسليم مونة الظ نعم قوله بذلك اي
بالتزام مونة النقل لان الاصل في الاداء ان يكون كذلك ح ل قوله ولا يطالب
بقيمته قال الزركشي لكن له الدعوى عليه والزامه بالسفر الى محل التسليم او
التوكيل ولا يحبس ه سم قوله ولم يتحمله المسلم اليه بان يتكفل بنقله
من محل التسليم بان يستاجر من يحمل ذلك وليس المراد انه يدفع اجرة
ذلك للمسلم لانه اعتياض اي شبه اعتياض لانه اعتياض عن صفة السلم
فيه وهي النقل لا عن المسلم فيه ه ح ل بزيادة قوله فان لم يكن له غرض
صحيح هذه بعينها هي مسئلة الانوار المشار اليها بقوله فيما سبق والمال
المحضر الخ لكن ذكرها هناك لغرض العزو وهنا لكونها من منطوق المتن فلا تكرار
وقد يقال ان هذه في الحال بعد الاجل كما اشار اليه بقوله بعد المحل
والمتقدمة اي مسئلة الانوار في الحال ابتداء بدليل ان الحواشي صوروا
بها الحال في السلم قوله ان كان للمودي غرض صحيح الاولى حذفه لان
مفهومه معطل ع ن قوله ولو اتفق كون راس مال السلم الخ كان اسلم جارية
صغيرة في جارية كبيرة فكبرت عنده اي متصفة بالصفات التي ذكرها
فيها اي ولو وطئها المسلم اليه كما في زي وقوله فكبرت اي الجارية التي هي راس
مال السلم حيث وجدت فيها صفات المسلم فيه التي ذكرها ويأتي مثله في
سائر الحيوانات وغيرها وانما خص الجارية بالذكر لانه قد يتوهم امتناعه
هنا من وطئها ثم ردها ع ش على م ر

فصل في القرض

اذ بيان حقيقته وهو بفتح القاف اشهر من كسرها ولشبهه بالسلم في الضابط الآتي
جعله عقبه فترجم له بفصل بل هو نوع منه اذ كل منهما يسمى سلفا ثم
وقال ع ش قد يقال مجرد تسمية كل منهما بذلك لا يقتضي انه نوع منه
لتغاير مفهوميهما اذ السلم بيع موصوف في الذمة والقرض تمليك الشي

على ان

على ان يرد بدله فكيف يكون نوعا منه مع تغاير حقيقتيهما ثم تسمية
كل منهما بذلك تقتضي ان السلف مشترك بينهما الا ان يقال ان
المراد بجعله نوعا منه ان ينزل منزلة النوع لا انه نوع حقيقة وانما نزل
منزلة النوع لان كلا منهما ثابت في الذمة ه وانما عبر بالقرض دون
الاقراض لان المذكور في الفصل لا يختص بالاقراض بل غالب احكامه الاتية
في الشي المقرض كقوله وملك بقبضه وقوله وهو سنة ومكانا كمسلم فيه
وبعض الاحكام في القرض بمعنى الاقراض فلذلك عبر الشيخ بعبارة تطابق
المعنى وعلى الاقراض فلو عبر بالاقراض لكانت الترجمة ناقصة قاصرة وهذا
اولى مما في حج ه رشيدي على م ر وعبارة ع ش قوله في القرض ولعله
اثره على ما في المتن لاشتهار التعبير به وليفيد ان له استعمالين وبهذا
اندفع عدم التطابق بين الترجمة والمتن والقرض بفتح القاف لغة القطع
ويطلق اي شرعا وقوله اسما اي اسم عين لا اسم مصدر بمعنى
الشي المقرض ومنه قوله تعالى من ذا الذي يقرض الله قرضا حسنا فهو مفعول
به لا مصدر والا لقال العلماء اقراضا شوبري ومصدرا اي لغة وقوله
بمعنى الاقراض توطئة لقوله والاقراض سنة وهو تمليك اي شرعا
على ان يرد مثله وما جرت به العادة في زماننا من دفع النقوط في
الافراح لصاحب الفرح في يده او يد ماذونه هل يكون هبة او قرضا
اطلق الثاني جمع وجرى على الاول بعضهم قال ولا اثر للعرف فيه لاضطرابه
ما لم يقل خذه مثلا وينوي القرض ويصدق في نية ذلك هو ووارثه
وعلى هذا حمل اطلاق من قال بالثاني وجمع بعضهم بينهما بحمل الاول على ما
اذا لم يعتد الرجوع ويختلف باختلاف الاشخاص والمقدار والبلاد والثاني
على ما اذا اعتيد وحيث علم اختلاف تعين ما ذكر شم ر بحروفه سنة
الا ان المضطر فواجب ولو من مال محجوره كما يجب عليه بيع مال محجوره للمضطر
النسيئة ومحل السنية ما لم يعلم ان المقترض ينفقه في معصية والا حرم
عليهما ويحرم الاقتراض على غير مضطر لم يرج الوفاء من جهة ظاهرة ما لم
يعلم المقرض بحاله ح ل فالحاصل انه يكون سنة كما قاله المص وقد
يجب كما في المضطر وقد يحرم كمن ظن منه صرفه في معصية وكغير مضطر لم

يرجع وقوله اذا لم يعلم المقرض بحاله وكمن اظهر صفة لو علم المقرض بحاله
لم يقرضه كما في صدقة التطوع ولا تدخله الاباحة لان اصله الندب
وقال شيخنا بما فيها اذا لم يرجع وقاله م وعلم المالك بحاله فراجعه قال
على الجلال وقوله ولا تدخله الا باحة الخ عبارة ع ش على م ر ولم يذكر
المباح ويمكن تصويره بما اذا دفع الى غنى بسؤال من الدافع مع عدم
احتياج الغنى اليه فيكون مباحا لا مستحبا لانه لم يشتمل على تنفيس كربة
وقد يكون في ذلك غرض للدافع كحفظ ماله في ذمة المقترض وقوله
اذا لم يعلم المقترض بحاله فان علم فلا حرمة وهل يكون مباحا او مكروها
مكروها فيه نظر ولا يبعد الكراهة اذا لم يكن له حاجة ع ش على م ر
لان فيه اعانة فهو افضل من درهم الصدقة الذي قد لا يكون
فيه ذلك ولما ورد انه صلى الله عليه وسلم راى ليلة المعراج على باب
الجنة مكتوبا ان درهم الصدقة بعشرة ودرهم القرض بثمانية عشر
وزيادة الثواب دليل الفضل ولذلك علله جبريل لما ساله النبي صلى
الله عليه وسلم عن زيادة ثوابه بانه لا يقع الا في يد محتاج في الغالب
واعتمد شيخنا م ر ان درهم الصدقة افضل لعدم العوض فيه
وحكمة كونه بثمانية عشر ان فيه درهمين بدلا ومبدلا فهما عشرون
يرجع المقرض في الاصل وهو اثنان فتبقى المضاعفة وهي ثمانية
عشر قال ع الجلال وعبارة م ر ووجه ذلك ان درهم القرض فيه
تنفيس كربة وانتظار الى قضاء حاجته ففيه عبادتان فكل شهادة بعشر
حسنات الضعف ثمانية عشر والاصل اثنان لكن الاصل يرد ومن
ثم لو ابرا منه كان له عشرون ثواب الاصل والمضاعفة ثم قال م ر في
بعض اسناده ضعف وعلى صحته فيمكن ان تقول الثمانية عشر حسنة
من حسنات درهم الصدقة وقال السيد علي اج في كتابه السوي
الوهاج في الاسرا والمعراج وجه ذلك بان درهم القرض لما كان لا يأخذه
الا المحتاج كان بمنزلة درهمين من الصدقة كما ورد وكل منهما بعشرة
امثاله ففيهما عشرون حسنة اثنان لانه منزل منزلة درهمين اخذ
ورد او بقي له من الثواب ثمانية عشر حسنة وانما لم يبطل برجوع اصلها

كما بطل ذلك الاصل برجوعه لانه محض فضل من الله تعالى وما
كان كذلك فلا يسقط كما سقط اصله كما انه لا يؤخذ في مظالم
العباد كما يؤخذ اصله وقوله كما لا يؤخذ اي ما كان بمحض فضل الله
تعالى وهو التضعيف لان الماخوذ من حسنات الظالم للمظلوم انما
هو اصلها لا المضاعف على كشف كربة اي ازالة شدة فالكشف
الازالة والكربة الشدة شيخنا واركانه اركان البيع ومن بعلم
انه لابد ان يكون المقرض معلوم القدر ولو مالا بدليل صحة
اقتراضه كف طعام ليرد مثله ع ل كخذه بمثله المعتمد عند
شيخنا انه صريح هنا لا صريح ولا كناية في البيع على المعتمد شوبري
لان موضوع القرض رد المثل حقيقة او صورة فهو لا يحتمل غير القرض
بخلاف خذه بكذا فانه كناية في البيع م ر وز ي وق ل على
الجلال قوله خذه بمثله او ببدله مهما صرحوا بان هذا في المنهج
ولو قال خذ هذا الدرهم بدرهم فكناية لانه يحتمل البيع والقرض فان
نوى به البيع فبيع والا فقرض واما خذه فقط فكناية لانه يحتمل القرض
والصدقة ونية البدل او المثل كذكره ويصدق في ارادة تمامه وكذا
ملكته ببدله ولو في مضطر دفعا للمنع من هذه المكرمة وفي جواز
لفظ العارية كناية في قرض المنفعة المعينة فراجعه ولو اقر بالقرض
وقال لم اقبض صدق بيمينه لعدم المنافاة اذ القرض يطلق عليه
اسم القرض قبل القبض كما في ش م ر وقبول اي لفظا فلو لم يقبل
او لم يحصل ايجاب معتبر من المقرض لم يصح ويحرم على الاخذ التصرف
فيه لعدم ملكه لكن اذا تصرف فيه ضمن بدله بالمثل او القيمة ولا يلزم
من اعطاء الفاسد حكم الصحيح مشابهته له من كل وجه ع ش على م ر
كالبيع لما ذكر المص فيما يأتي شروط المقرض والمقترض وسكت عن
شروط الصيغة اشار لها الشارح بقوله كالبيع اي في الشروط الخمسة المتقدمة
حتى موافقة القبول للايجاب ولو قال اقرضتك الفا فقبل خمسمائة
او بالعكس لم يصح وما اعترض به من وضوح الفرق بان المقرض متبرع
فلم يقدح فيه قبول بعض المسمى ولا الزيادة عليه رد بمنع اطلاق كونه
متبرعا الخ وضع القرض انه يملك الشيء ليرد مثله فساوى البيع

اذ هو تمليك الشي بثمنه فكما اشترطتم الموافقة فكذا هنا وكون العوض
فيه شائبة شرع كما يأتي لا ينافي ذلك لان المعاوضة فيه هي المقصودة
شرم ر نعم القرض الحكمي ومن القرض الحكمي امر غيره باعطاء ماله غرض
فيه كاعطا شاعر اي حيث شرط الرجوع او ظالم او اطعام فقير
وكبيع هذا وانفقه على نفسك بنفقة القرض ويصدق فيهما وعمر
دارى كما ياتي اخر الصلح وفيما ذكر ان كان المرجوع به متقدرا او
معينا يرجع بمثله ولو صورة كالقرض وكاشتر هذا الثوب لي
فيرجع بقيمته مردوع ش قال طف اي حيث شرط الامر الرجوع
كما اشار اليه م ر لان ما كان لازما له كوفا الدين او منزلا منزلة
اللازم كقوله لاسير لغيره افده لم يحتج فيه الى شرط الرجوع
وما لم يكن كذلك لابد فيه من شرط الرجوع واعطا الشاعر
من هذا القبيل ويحتمل انه لا يحتاج لشرط الرجوع فيما يدفعه
للشاعر والظالم لان الغرض من ذلك دفع هجو الشاعر حيث لم
يعطه ودفع شر الظالم عنه وكلاهما منزل منزلة اللازم وكذا
في عمر داري لان العمارة وان لم تكن لازمة لكنها تنزل منزلته
لجريان العرف بعدم اهمال الشخص لملكه حتى يخرب وهذا الاحتمال
هو الذي يظهر ثم ان عين للدافع قدرا فذاك ظ والاصدق الدافع
في القدر اللائق ع ش ومن ذلك ايضا دفع بعض الناس الدراهم
عن بعض في القهوة والحمامات ومجى بعض الجيران بقهوة وكعك
مثلا لحاجي ع ش ومنه ايضا كسوة الحاج بما جرت العادة بانه يكون كما في
قال اما ما جرت به العادة من دفع النقوط للمزين او الشاعر ونحوهما
فلا رجوع به الا اذا كان باذن صاحبها الفرح وشرط الرجوع عليه
وليس منها اذن سكوته على الاخذ ولا وضعه الصينية المعروفة
الان على الارض واخذ النقوط وهو ساكت ه والذى تحرر من
كلام م ر وحج وحواشيهما انه لا رجوع في النقوط المعتادة في الافراح
اي لا يرجع به مالكه اذا وضعه في يد صاحبها الفرح او يد ماذونه
الا بشروط ثلاثة ان ياتي بلفظ كخذه ونحوها وان ينوي الرجوع
ويصدق هو ووارثه فيهما وان يعتاد الرجوع فيه واذا وضعه

في

في يد المزين او نحوه او في الطاسة المعروفة لم يرجع الا بشروط اذن
صاحبها الفرح وشرط الرجوع كما قرره شيخنا ح ف كما لو انفق على
اللقيط اي مثله يجب عليه بان كان معسرا بخلاف الموسر والمراد
انه الانفاق باذن الحاكم فان لم يوجد اشهد بالانفاق فان لم
يوجد وانفق بنية الرجوع والا لم يرجع كما في س ل قال الشوبري
وانظر هل الواجب مثل ما انفقه ولو متقوما او بدله وقضية كلامهم
الاول قيل وصرحوا في باب الاطعمة والمقطته بالثاني فليراجع اه
ه وفي م ر ما نصه وفيما ذكر ان كان المرجوع به متقدرا او معينا
يرجع بمثله ولو صورة كالقرض واطعام الجائع اي الذي وصل
الى حالة لا يمكن احد العقد معه ويشترط غناه بخلاف من لم يصل الى
ما ذكر فلا شي عليه لان المالك مقصر حيث لم يذكر عوضا وبخلاف
الفقير فلا يجب عليه شي لان اطعامه ح من فروض الكفاية على
اهل الثروة وبهذا التقرير سقط ما توهم من تناقض كلامهم
هنا وفي السير والاطعمة شوبري وح ف وعبارة ح ل قوله ولا يفتقر
الى ايجاب ونهم كلامهم وان كانوا اهلا للتخاطب فلا يفيد ذلك
بان يصلوا الى حالة لا يتمكنون فيها من الخطاب ه بحروفه ومحل
كون اطعامه قرضا حيث كان الدافع غنيا والمدفوع له غنيا او
لا فقيرا ان او كان الدافع فقيرا والمدفوع له غنيا فان كان الدافع
غنيا والمدفوع له فقيرا فلا يكون قرضا لوجوب الدفع له وفي
السيران اطعام الجائع ونحوه واجب وينبغي تصديق الاخذ
فيما لو ادعى الفقر وانكره الدافع ع ش فيما ذكر بقوله وصيغته
اي صيغة الخ عبارته وصيغته اقرضتك واسلفتك او خذه
بمثله او ملكتكه على ان ترد بدله ه وح كان على الشارح ان يزيد
امثلة على ما في عبارة الاصل حتى تظهر المناقشة المذكورة وكان عليه
ان يناقشه ايضا بان عبارته اولى من حيث ان اعادة الكاف تفيد
ان ما بعدها يخالف ما قبلها في كونه كناية وما قبلها صريحا على
طريقته وشرط مقرض اختيار انما قال ذلك ولم يقل وشرط

العاقد لاختلاف الشروط المعتبرة فى المقرض والمقترض ففى البيع لما كان
المعتبر فى البائع معتبرا فى المشترى قال وشرط فى العاقد ولما كان
المعتبر هنا فى المقرض اهلية التبرع وفى المقترض اهلية المعاملة
ذكر ما يختص كلا على انفراده وانما لم يذكر حكم المقترض فى المتن لان
حكمه علم من شروط العاقد فى البيع وذكر المقرض لانه يعتبر
فيه اهلية التبرع وهى ليست شرطا فى البيع ۵ قال برع ش وقرض
الاعمى واقتراضه كبيعه فلا يصح فى المعين ويصح فى الذمة ويصح
فى الذمة ويوكل من يقبض له ويقبض عنه كما فى ش م ر وع ش
فلا يصح اقراض مكره اى بغير حق فلو اكره بحق صح ومن ذلك بان يجب
عليه الاقراض بنحو اضطرار اى مع اختصار الامر فيه ع ش واهلية
تبرع اى تبرعا مطلقا بسائر التصرفات ح ل فيما يقرضه فلا يرد
عليه صحة وصية السفيه وتدبيره وتبرعه بمنفعة بدنه الخفيفة
ش م ر لان فى الاقراض تبرعا اى بمنفعة الشى المقرض تلك المدة
لا بعينه لانه يرد بدله امينا موسرا اى وعدم الشبهة فى ماله
ان سلم منها مال المولى عليه ووجب الاشهاد عليه ويأخذ رهنا ان
راى ذلك م ر وهذه الشروط معتبرة فى اقراض الولى ايضا وقوله
ثم اى حينئذ يكون المقترض امينا موسرا اسم ويرد عليه ان منا الضرورة
ما لو كان المقترض مضطرا وقد نقل عن م ر انه يجب على الولى
اقراض المضطر من مال المولى عليه مع انتفا هذه الشروط ومن
الضرورة ما لو اشرف مال المولى عليه على الهلاك بنحو غرق وتعين خلاصه
فى اقراضه ويبعد اشتراط ما ذكر فى هذه الصورة فان اشتراطه قد
يؤدى الى هلاك المال والمالك لا يريد اتلافه لكثرة اشتغاله
اى باحكام الناس فربما غفل عن المال فضاع فيقرضه من غير ضرورة
ليحفظه عند المقترض ش م ر اذا رضى الغرما ظاهره انه لا يشترط
رضا المفلس وقيل يشترط رضاه مع رضا الغرما لانه المالك والحجر
وقع فيه واهلية معاملة اى وان لم يكن اهل تبرع كالمكاتب
فيقترض بلا اذن من سيده ولا يصح اقراضه لعدم اهلية التبرع

۵ ويصح

۵ ويصح اقتراض الولى لموليه لانه اهل المعاملة فى ماله وان لم يكن
اهلا للتبرع وما يسلم فيه اى فى نوعه ولو فى المعين لا يصح السلم فيه
لما انه يرد المعين فانه يصح اقراضه لا السلم فيه لكن يصح السلم فى
نوعه وهو ما اذا كان فى الذمة وقوله معينا كان الذى نفيه فى
المقرض فلا يصح اقراض الدابة الحامل لعدم صحة السلم فيها ع ش
على م ر ج او موصوفا اى ان قبضه قبل طول الفصل ولو بعد
التفرق ش م ر ومثله سم والشوبرى بخلاف المعين فى العقد فيصح
قبضه ولو بعد طول الفصل كما فى ش م ر ايضا والظاهر الفرق بينهما
ويمكن الفرق بان المعين لما كان اقوى مما فى الذمة لم يشترط فيه
القبض حالا لصحة ثبوته اى ما يسلم فيه ح ل لان ما لا ينضبط
ينضبط ومن ذلك قرض الفضة المقاصيص فلا يصح قرضها لهذه
العلة وطريق الصحة فيها ان يقرضها وزنا والاقرب عدم صحة
قرضها مطلقا وزنا او غيره لتعامل بها فى نفسها كبرا وصغرا وان
وزنت ومع ذلك لو خالفوا فعلا واختلفوا فى ذلك فالقول قوله
الى هذا انما نشوى كذا من الدراهم الجيدة عندهم ع ش على
م ر يتعذر او يتعسر راجع لما قبله على سبيل اللف والنشر المرتب
قوله نعم يجوز اقراض نصف عقار هذا مستثنى من المفهوم وقضيته
انه لا يصح السلم فى نصف العقار فما دونه ولعل وجهه عزة الوجود
ع ش وخرج بقوله نصف عقار اقراض ثلثى عقار او كله فلا يصح لان
ثلثى العقار او كله لا يوجد له مثل فى الصورة وان كان له نظير من
عقار اخر لان الذى يرد انما هو المثل الصورى كما سيأتى بخلاف نصف
العقار فان له مثلا فى الصورة يمكن تحصيله وهو النصف الآخر وانظر
ما المانع من قرض صحة ثلثى العقار او كله ويستبدل عنه من عقار
اخر لان الاستبدال عنه جائز بخلاف السلم واجيب بان المقرض
قد لا يرضى بالاستبدال فيتعذر رد المثل نصف عقار اى شائعا
بخلاف المعين فانه لا يصح قرضه ع ن ولو كان المعين عقارا واقل من
النصف كما لا يصح السلم فيه فلا اولى وهذه مستثناة من المفهوم

[illegible]

ويجوز اقراض العجين ولو حامضا وزنا لما ذكر وقوله وفي الثاني
الخ اعتمده طب وهو ما جرى عليه الناس في الامصار وكل عصارة
فالوجه اعتباره والعمل به كما قاله ق ل وضعفه ع ش والمراد الخبز
بسائر انواعه كما في ع ش وقوله يجوز عددا وعلى الاول لو رده
عددا لم يصح قبضه لما مر في السلم من انه لا يصح قبض ما اسلم
فيه وزنا بالكيل ولا عكسه فيجب رده لدافعه ان بقي وقيمته لو
ان تلف ويسترد بدل ما اقرضه وزنا ع ش على م ر الا امة
تحل للمقترض ولو كان صغيرا جدا لانه ربما تبقى عنده الى بلوغه
زمنا يمكنه التمتع بها فيه ع ش على م ر فلا يجوز اقراضها
اي كلها ويجوز في بعضها لانتفاء العلة ق ل لانه عقد جائز
وبه فارق جواز هبة الجارية لولده مع جواز استرجاعه لها
بعد وطء الولد لان عقد الهبة لازم من جهة الملك اي من جهته
هو وان كان جائزا في هذه الصورة وفارق ما لو كان راس مال
السلم جارية في جارية فله ردها عن المسلم فيه وان وطئها حيث كانت
بالصفات كما تقدم لان ذلك لازم من الجانبين س ل بايضاح
وربما يطاوها الوطء ليس قيدا وربما يوخذ منه جواز قرض
نحو محرم رتقا وقرناء سيما لنحو ممسوح والمعتمد امتناعه لان المانع
خوف التمتع وهو موجود فتعبيرهم بخوف الوطء جرى على الغالب
كما ذكره ح ل ولو قال لانه ربما تمتع بها لكان اولى ليشمل ما ذكره عبارة
ع ش على م ر وقوله لانه قد يطاوها اي او يتمتع بها فيدخل الممسوح لامكان
تمتعه او يمس فلو اسلمت استمرت الصحة وانظر على الاستمرار
هل يجوز الوطء الخ لزوال المانع او لا لاحتمال الرد فيوجد
المحذور قال الشيخ فيه نظر ثم رايت شيخنا في حواشي شرح الروض
جزم بمنع الوطء لان المانع طرا لا باختياره وقضيته جواز اقراض
الامة المزوجة وسيتم القرض بعد فراقها لان عروض الحل فيها بعد
قرضه ليس باختياره تامل شوبري او نحوه كملاعنته في نحو اخت
الزوجة الفرق بين هذا وبين المجوسية وان كان المانع ممكن الزوال

في الكل

١٧٣

في الكل ان زواله ليس في وسعه في المجوسية بخلافه في نحو اخت اخت
الزوجة شيخنا وقضيته هذا التعليل الفارق بين المجوسية ونحو
اخت الزوجة ان المطلقة ثلاثا يحل قرضها لمطلقها وبحث بعضهم عدم
حله لقرب زوال مانعها بالتحليل كما في م ر وعبارة الشوبري اعتمد
اعتمد شيخنا انه يجوز اقراض المطلقة ثلاثا لمطلقها ووجه المنع
ونوزع في تعليله بقوله لقرب زوال مانعها بالتحليل بانه لا يمكن من حلها
الا برضاها ولو رضيت لم يجبر المحلل على التطليق ويعمها الواو
بمعنى او وقد ذكرت الخنثى حاصله انه لا يتبين ان يكون مقترضها
لامة تحل له لو كان ذكرا كما يدل عليه كلامه بعد لبعد اتضاحه بالذكورة
وكان مقتضى الاحتياط المنع لاحتمال ذكورته فلو اتضح بذلك
بان بطلان القرض لان العبرة في العقود بما في نفس الامر بخلاف
ما لو اسلمت الوثنية والمجوسية او تحللت المطلقة ثلاثا لم يبطل
القرض لانه يغتفر في الدوام ما لا يغتفر في الابتدا وهل يمتنع
عليه الوطء الخ لاحتمال ان يردها فيوجد المحذور المذكور والمتجه
المنع ويمتنع ان يكون مقترضا لعدم صحة السلم فيه لانه يعسر وجوده
وذكر ما في العارية امتناع كونه مستعيرا او معارا ح ل بايضاح
واستثني من مع الامة الروبة وهي خميرة من اللبن الحامض تلقى على
اللبن الحليب ليروب قاله الجوهري كما قال شيخنا ووهم من قال انها
خميرة الخبز وهذا الاستثناء يفهم ان الروبة يصح السلم فيها ولا يصح
قرضها فهي مستثناة من الطرد وفيه نظر لانها من مفهوم القاعدة
اي الضابط المذكور الذي ذكره الصلاح لانه لا يصح السلم فيها ولا
اقراضها كما يوخذ من قوله لاختلافها فالحق عدم استثنائها
شيخنا ولهذا تبرا منه بقوله واستثني ويملك بقبضه اي
كقبض المبيع من النقل في المنقول والتخلية في غيره ثم ان الشيء
المقرض ان كان معينا بان وقع العقد عليه صح قبضه في المجلس
وبعده ولو بزمن طويل وان كان في الذمة اشترط قبضه في المجلس
او بعده على الفور وانما اشترط قبضه على الفور لانه بمثابة

عوض في الذمة وتوسعوا هنا في ذلك فاكتفوا بقبضه ولو بعد التفرق
لكن على العوض م ر وشوبري وح ل ومنه يؤخذ ما شاع من ان السلطان
يستلف من الشتا ابره بدله في الصيف فان كان العقد وقع وقع عقدا
على البر صح قبضه مطلقا او على ما في الذمة اشترط قبضه في المجلس
او تعدده على العوض قال م ر فلو قال اقرضتك الفا وقبل وتفارقا
ثم اعطاه الفا جاز ان قرب الفصل عرفا والا فلا وان تنازع فيه السبكي
اما لو قال اقرضتك هذا الالف مثلا وتفارقا ثم سلمها اليه لم يضر
وان طال الفصل بقبض فلا يجوز له التصرف فيه قبل القبض
وبعد القبض العقد ق ل على الجلال وان لم يتصرف فيه غاية
للرد على القائل بانه انما يملكه بالتصرف المزيل للملك يعني اذا
تصرف فيه تبين حصول الملك من حين القبض م ر كالموهوب
اي فلابد ان يكون القبض باذن المقرض اي كالواهب وان الزوائد قبل
القبض للمقرض كما هو قضية التنظير بالاول وصرح به غيره شوبري
وللمقرض رجوع اي بصيغة كرجعت فيه او فسخته والمقترض رده
عليه م ر اي وشوبري قال سم وقضيته كلامهم انه ليس له المطالبة بالبدل
الا عند الفوات وهو ظاهر لان الدعوى بالبدل غير ملزمة لتمكن المدعى
عليه من دفع العين المقترضة وان وجده مؤجرا ويأخذ مسلوب
المنفعة لم يقل لم لا يكون له اجرة المدة الباقية من حين الرجوع والمقترض
للمقترض المسمى كما في نظائره لانا نقول له هنا مندوحة وهي اخذ
المثل الصوري او الحقيقي س ل وعبارة شرح م ر واذا رجع فيه مؤجرا تخير
بين الصبر لانقضاء المدة من غير اجرة له وبين اخذ بدله قال ع ش
وظاهره انه لو اراد ان يأخذه مسلوب المنفعة لم يمكن منه وهو غير
مراد فله ان يرجع فيه الآن ويأخذه مسلوب المنفعة وعليه فيتخير
بين الصبر الى فراغ المدة وبين اخذه مسلوب المنفعة حالا وبين اخذ
البدل ولا يرجع باجرة المدة الباقية لان له مندوحة عن اخذه وهو
اخذ البدل س ل ثم عاد اي لان الزائل العائد هنا كالذي لم يزل ووافق
بعضهم في جذع نخل اقترضه وبنى عليه وحيث بذره انه كالهالك

فمنعين

فمتعين بدله شرح م ر كما في اكثر نظائره اي المشار اليها في النظم المشهور
وهو وعائد كزائل لم يعد في فلس مع هبة للولد في البيع والقرض
وفي الصداق بعكس ذاك الحكم باتفاق كما اذا باعه شيئا وباعه المشتري
ثم رد عليه بعيب قديم فانه يرده على بائعه وصورة الصداق ان يجعل
صداقها ابنة مثلا ثم باعتها ثم ردت عليها بعيب قديم فاذا فارقها زوجها
قبل الدخول رجع فيها او في نصفها او اخذ مثله سليما قضيته انه لو
طلب المقترض خلافه اجيب وهو ظاهر بل المجاب المقرض وعبارة سم او
وجده ناقصا فان شاء اخذه مع ارشه او مثله سليما قاله الماوردي ع ش
قاله ح ل ويصدق ويصدق المقترض انه قبضه وبه هذا النقص واديان
الاصل براءة ذمته ولا نظر الى كون الاصل السلامة وان الحادث يقدر
باقرب زمن وبما تقرر اي من قوله وان وجده مؤجرا الخ حيث جعل
عبارته شاملة لما ذكره خصوصا ومن جملته قوله ناقصا رجع فيه مع
الارش الخ وقوله ان تعبيري بما ذكر اي قوله لم يبطل به حق لازم اولى من
قوله ما دام باقيا بحاله لانه يخرج ما لو وجده زال ثم عاد وما لو وجده
معيبا وربما يخرج ما لو وجده مؤجرا ويرد المقترض ولو نقدا ابطل
السلطان المعاملة به ومثل النقد الفلوس الجدد وقد عمت بها البلوى
في الديار المصرية في غالب الازمنة فحيث كان لذلك قيمة اي غير تافهة
رد مثله والا رد قيمته باعتبار اقرب وقت الى وقت المطالبة لم فيه فتصحح ل
وم ر والمتقوم مثلا صورة اي ولو كان القرض فاسدا خلافا لجمع قالوا في
الفاسد بوجوب القيمة شوبري اقترض بكرا وهو ما دخل في السنة
السادسة وقوله ورد رباعيا بفتح الراء وتخفيف الباء على وزن ثمانيا
وهو ما دخل في السنة السابعة وانظر سبب عرفه ولعله للتناسب قال
ن ي يعلم منه على مقترض لحو مجموع اوجهه وقع رد الزيادة ان
يكون جمعا فان قلت اسم كيف يكون خبرا له لانه مفرد قلت افعل
التفضيل المضاف لمعرفة المقصود به الزيادة جائز فيه الافراد والمطابقة
لمن هو له شوبري قال ابن مالك وتلو ال طبق وما لمعرفة اضيف ذو

عوض فى الذمة وتوسعوا هنا فى ذلك فاكتفوا بقبضه ولو بعد التفرق
لكن على العوض م ر وشوبرى وح ل ومنه يوخذ ما نقع من ان السحص
يستلف من الى الشتا البر وبدله فى الصيف فان كان العقد وقع على
عين البر صح قبضه مطلقا او على ما فى الذمة اشترط قبضه فى المجلس
او تعده على العوض قال م ر فلو قال اقرضتك الفا وقبل وتفارقا
ثم اعطاه الفا جاز ان قرب الفصل عرفا وكلم فلا وان نازع فيه السبكى
اما لو قال اقرضتك هذا الالف مثلا وتفارقا ثم سلمها اليه لم يضر
وان طال الفصل بقبض فلا يجوز له التصرف فيه قبل القبض
وبعد القبض العقد ق ل على الجلال وان لم يتصرف فيه غاية
للرد على الضعيف القائل بانه انما يملكه بالتصرف المزيل للملك يعنى اذا
تصرف فيه تبين حصول الملك من حين القبض م ر كالموهوب
اى فلابد ان يكون القبض باذن المقرض اى كالواهب وان الزوائد قبل
القبض للمقرض كما هو قضية التنظير بل اولى وصرح به غيره شوبرى
وللمقرض رجوع اى بصيغة كرجعت فيه او فسخته والمقترض رده
عليه قهرا زى وشم ر قال سم وقضية كلامهم انه ليس له المطالبة بالبدل
الا عند الفوات وهو ظاهر لان الدعوى بالبدل غير ملزمة لتمكن المدعى
عليه من دفع العين المقترضة ه وان وجد موجرا ياخذه مسلوب
المنفعة ولا يقال لم لا يكون له اجرة المدة الباقية من حين الرجوع ويحسد
المقترض المسمى كما فى نظائره لانا نقول له هنا مندوحة وهى اخذ
المثل الصورى او الحقيقى سل وعبارة شم ر واذا رجع فيه موجرا تخير
بين الصبر لانقضا المدة من غير اجرة له وبين اخذ بدله ه قال ع ش
وظاهره انه لو اراد ان ياخذه مسلوب المنفعة لا يمكن منه وهو غير
مراد فله ان يرجع فيه الآن وياخذه مسلوب المنفعة وعليه فيتخير
بين الصبر الى فراغ المدة وبين اخذه مسلوب المنفعة حالا وبين اخذ
البدل ه ولا يرجع باجرة المدة الباقية لان له مندوحة عن اخذه وهو
اخذ البدل ح ل ثم عاد اى لان الزائل العائد هنا كالذى لم يزل ووافق
بعضهم فى جذع نخل اقترضه وبنى عليه وحنا بذره انه كالهالك
فيتعين

فيتعين بدله شم ر كما فى اكثر نظائره اى المشار اليها فى النظم المشهور
وهو وعائد كزائل لم يعد فى فلس مع هبة للولد فى البيع والقرض
وفى الصداق بعكس ذاك الحكم باتفاق كما اذا باعه شيا وباعه المشترى
ثم رد عليه بعيبه قديم فانه يرده على بائعه وصورة الصداق ان يجعل
صداقها دابة مثلا ثم باعتها ثم ردت عليها بعيب قديم فاذا فارقها زوجها
قبل الدخول رجع فيها او فى نصفها او اخذ مثله سليما قضيته انه لو
طلب المقترض خلافه اجيب وهو ظاهر بل المجاب المقرض وعبارة سم او
وجده ناقصا فان شا اخذه مع ارشه او مثله سليما قاله الماوردى ع ش
قال ح ل ويصدق ويصدق المقترض انه قبضه وبه هذا النقص وابديان
الاصل براة ذمته ولا نظر الى كون الاصل السلامة وان الحادث يقدر
باقرب زمن ومما تقرر اى من قوله وان وجده موجرا الخ حيث جعل
عبارته شاملة لهذه الكه خصوصا ومن جملته قوله ناقصا رجع فيه مع
الارش الخ وقوله ان تعبيرى بما ذكر اى قوله لم يبطل به حق لازم اولى من
قوله ما دام باقيا بحاله لانه يخرج ما لو وجده زال ثم عاد وما لو وجده
معيبا وربما يخرج ما لو وجده موجرا ه ويرد المقترض ولو نقدا ابطل
السلطان المعاملة به ومثل النقد الفلوس الجدد وقد عمت بها البلوى
فى الديار المصرية فى غالب الازمنة فحيث كان لذلك قيمة اى غير تافهة
رد مثله والا رد قيمته باعتبار اقرب وقت الى وقت المطالبة لم فيه فتصحح ل
وم ر والمتقوم مثلا صورة اى ولو كان القرض فاسدا خلافا لجمع فى الواقى
الفاسد بوجوب القيمة شوبرى اقترض بكرا وهو ما دخل فى السنة
السادسة وقوله ورد رباعيا بفتح الراء وتخفيف الياء على وزن ثمانى
وهو ما دخل فى السنة السابعة وانظر سبب تسميته ولعله للتناسب فال
نرى يعلم ممتنع على مقترض لنحو محجور او جهة وقف ورد الزيادة ه ان
خيار المسلم ونحنا قال الكرمانى خيار يحتمل ان يكون مفردا بمعنى المختار وان
يكون جمعا فان قلت احسن كيف يكون خبر الدالانه مفرد قلت افعل
التفضيل المضاف لمعرفة المقصود به الزيادة جائز فيه الافراد والمطابقة
لمن هو له شوبرى قال ابن مالك وتلو ال طبق وما لمعرفة اضيف ذو

وجهل عند ذى معرفة   واداوه صفة انما قيد بالصفة ليصح قوله كمسلم
فيه اذا النوع والجنس هنا ليس كالمسلم فيه لانه هنا يصح اذا غير جنسه
ونوعه له كحة الاعتياض هنا ولا يصح فى السلم لما تقدم وقوله كمسلم فيه
اى لما تقدم فى قوله ولو ظفر به بعد المحل فى غير محل التسليم الخ وفى قوله
وان امتنع من غيره قبوله ثم للغرض لم يجبر فقول الش فلا يجب قبول الادى
الخ تفريع على قوله واداوه صفة وقوله ولا قبول المثل الخ تفريع على قوله
ومكانا لكن قد علمت ان قوله ومكانا معاده صورتان والش فى التفريع
سلك اللف والنشر المشوش لان قوله ولا قبول المثل الخ نظير قوله فى السلم
وان امتنع من قبوله ثم للغرض لم يجبر وهذا متاخر فى المتن وقوله ولا يلزم
المقترض الخ نظير قوله ولو ظفر به الخ وهذا متقدم هناك وعذر الش فى
عدم سلوك الترتيب ان قول المتن لكن له مطالبته الخ استدراك على
مقتضى التنظير بالسلم فى الشق الاول الذى هو قوله ولو ظفر به بعد المحل
الخ فلذلك اخره الش ليتصل به الاستدراك وقول المتن ومكانا لم يقل
واجلا مع تقدمه فى السلم لان الاجل لا يدخل القرض لانه ان كان لغرض
اى والمقترض ملئ احدها والالغا ذكره ش يحنا فقوله صفة اى جنسا
ونوعا فان ادى غير جنسه او نوعه صح فيجوز ان يودى عنه غير جنسه
وصفته كمسلم فيه انظر هل يشترط لمحل تسليم ما تقدم فى السلم فيه
من تعيينه ان كان محل العقد غير صالح او لحمله مونة اولا ويفرق بينهما
مال شيخنا ره الى الاول فليحرر شوبرى   كان كان لنقله مونة ولم
يتحملها اى المقترض فان تحملها اجبر المقرض على القبول وحمل تحملها ما
لو دفعها مع المقرض وعليه فيفارق المسلم فيه بامتناع الاعتياض فى
السلم لا هنا ع ش والمراد بقوله كان كان لنقله مونة اى من محل الظفر الى
محل الاقراض او كانت قيمته بمحل الظفر اكثر من قيمته بمحل الاقراض فاحد
الامرين اى مونة النقل وارتفاع السعر مانع من الاجبار على الاداء
كما تقدم فى المسلم فيه لان من لا ينظر الى القيمة بالطريق الاولى لان
المدار على حصول الضرر وهو موجود فى الحالين وكلام الشافعى يشير
الى كل من العلتين فاذا اقرضه طعاما بمصر ثم لقيه بمكة لم يلزمه دفعه

اليه

ينظر الى الموضع تنظر

اليه لانه بمكة اغلا كذا نص عليه الشافعى بهذه العلة وبان فى نقله الى
مصر ضررا ظاهرا وكل واحدة منهما علة مستقلة ولا تلازم بين مونة
النقل وارتفاع الاسعار فقد يوجد احد ارتفاع السعر وكونه التعجيل
اى من غير مونة للنقل   لكن له مطالبته ولا يطالبه فى هذه الحالة
بالمثل ش م ر وشمل ما لو كان بمحل الظفر اقل قيمة كما اقرضه طعاما
بمكة ثم لقيه بمصر لكن الذى فى ش الاذرعى انه ليس له فى هذه الصورة
مطالبته بالقيمة بل لا يلزمه الا مثله رشيدى   فى غير محل الاقراض هلا
استغنى عنه فى الموضعين وكذا من قوله المطالبة واللام الاولى من قوله
للمقرض لرعاية الاختصار وما فائدة اثبات المذكورات تامل شوبرى
وفسد بشرط الخ فائدة الشرط الواقع فى القرض ثلاثة اقسام ان جر
نفعا للمقرض يكون مفسدا وان جر نفعا للمقترض يكون فاسدا غير مفسد
للقرض كان اقرضه عشرة صحيحة ليردها مكسرة وان كان للتوثق
كشرط رهن وكفيل فهو صحيح زى فالشرط الاول فاسد مفسد والثانى
فاسد غير مفسد ومعلوم ان محل الفساد اذا وقع الشرط فى صلب
العقد اما لو توافقا على ذلك ولم يقع شرط فى العقد فلا فساد ع ش على
م ر   جر نفعا للمقرض اى وحده او مع المقترض لكن لم يكن نفع المقرض اقوى
بدليل ما سياتى فى قوله اولها والمقترض معسر كما فى ش م ر   كرد زيادة
اى كشرط رد زيادة   وكاجل اى شرطه   فيفسد زيادة نفعا لنظر حكمة
التبعية فى هذا العقد دون غيره من بقية العقود شوبرى   والمقترض
ملئ اى بالمقرض او بدله فيما يظهر شم ر قال الرشيدى قوله والمقترض
ملئ بالمقرض اى فى الوقت الذى عينه والظاهر انه يريد انه ملئ به عند
العقد لم يتصور افساده به ح اى عند العقد   لقول فضالة فهو محاكى
وقاله بحضرته صلى الله عليه وسلم واقره عليه فهو حديث وفضالة بفتح الفا
والضاد كما فى الشوبرى   جر منفعة اى شرط فيه جر منفعة للمقرض ش
م ر فالمراد جرها بشرط اما جرها من غير شرط فلا يضر   امثلة لها اولى وذكرا
لان اقتصاره على الامثلة يوهم ان الفساد مخصوص بها لا بجما وزها الى غيرها
ع ش   فلو رد ازيد ولو فى الربوى كما فى م ر ولا يجوز رجوعه فى الزائد

لانه هبة معوضة ولا يحتاج فيه الى ايجاب وقبول م ر شوبري لانه يملك
بقا وان كان متميزا كان اقترض عشرة فردها ومعها نحو سمن ويصدق
الآخذ في كون ذلك هدية لان الظ معه اذ لو اراد الدافع انه انما اتى به
لياخذ بدله لذكره ومعلوم مما سبق انه ان نوى المقرض الزيادة فوا
ثم ادعى ان الزيادة ليست هدية اما لو دفع الى المقرض نحو مع كون
الدين باقيا في ذمته وادعى انه من الدين لا هدية فانه يصدق
الدافع ع ش على م ر   او ان يقرضه غيره اي ان يقرض المقرض المقترض
قرضا آخر ح ل وز ي وليس المعنى ان يقرض المقترض المقرض لانه جر
نفعا للمقرض فلا يصح فتامل   والمقترض غير ملي اي بالقرض او ببدله
ح ل   لغا الشرط اي فقط وليس الوفا به في الصور المذكورة م ر
بل للمقترض لو قلنا بصحة الشرط والا فهو لاغ وكذا يقال فيما بعده وكونه
للمقترض في الثلاثة الاول   او لهما اي في صورة ما اذا كان الاجل لغرض
صحيح والمقترض غير ملي بان كان معسرا او غائبا م ر ولا عبرة بجرها
للمقرض في الاخيرة لان المقترض لما كان معسرا كان الجر اليه اقوى فغلب
ه   والمقترض معسر راجع لقوله او لهما فقط والظ انه لا حاجة اليه
واستشكل ذلك وهو كون جر المنفعة للمقترض لا يفسد القرض بما تقدم
في قوله بل للمقترض نحو ان كان مثله وهو كون المنافع للمرتهن يفسد الرهن ومنه
الغاروقة المشهورة فهي ربا لان دافع الدراهم ينتفع بالطين المرهون وحيلة
في ذلك ان يعيره الارض او يوجرها له باجرة معلومة   ويجاب بان الدولان
وضع القرض على جر المنفعة للمقترض فلم يفسد باشتراطه شوبري
داعي القرض اي الباعث عليه وهو الثواب   بشرط رهن من فوائده
ان المقترض لا يحل له التصرف في العين التي اقترضها قبل الوفا بالشرط شوبري
وان كان له الرجوع بلا شرط فانه قد يستحي منه اذا كان بلا سبب
برماوي وعبارة ح ل فان الحيا والمروة يمنعانه من الرجوع بلا سبب
برماوي فاذا وجد سبب من هذه الاسباب كان المقرض معذورا في
الرجوع غير ملوم عليه ومن فوائد الشرط ايضا الامن من الجحود والبعث
على الاستيفا وصون العرض عن الرجوع بلا سبب ه والله اعلم

كتاب

قوله هو لغة الثبوت اي والحبس هذا ظاهر بنا
على انه مصدر رهن اللازم بمعنى دام وثبت ولكنه لا يناسبها قوله الآتي
معناه فارهنوا واقبضوا اما اذا جعل مصدرا لرهن متعديا فانه يناسبها
ان يقال هو لغة الاثبات والحاصل ان رهن يستعمل لازما بمعنى دام
وثبت ومتعديا فيقال رهن الشي عنده ومعناه اثبته عنده والثبوت
انما يناسب اللازم دون المتعدي الذي هو المقصود اللهم الا ان يقال
اطلق الثبوت الذي هو اثر الاثبات واراد به الاثبات نفسه لكنه لا
يناسب قوله ومنه الحالة الراهنة وانما لم يجعله من رهن بمعنى ثبت ودام
لان الاركان الآتية لا تناسبه ع ش فالاولى رهن افصح من ارهن
بل منع الازهري الثانية شوبري   ومنه اي من الاول ومن الثاني نفس
المومن مرهونة بدينه حتى يقضى عنه دينه اي محبوسة عن مقامها
الكريم وهو محمول على غير الانبيا وغير نحو الصبيان فان لزمهم دين
باتلافهم كما انه محمول ايضا على من لم يخلف وفا مع تمكنه من الادا او
عصى بالاستدانة ح ل ومفهومه ان من خلف وفا لا يحبس وان لم
يقض لان التقصير ح من الورثة فالاثم عليهم لتعلق الدين بالتركة
واذا تلف فواتها بتعلق الدين بذمتهم واما من مات ولم يخلف وفا
ولم يتمكن من ادائه فلا تكون نفسه مرهونة لانه معذور ه [illegible] وحيا
خ ط محبوسة في القبر غير منبسطة مع الارواح في عالم البرزخ وفي الآخرة
معوقة عن دخول الجنة قال ع ش البرزخ المدة التي بين الموت والبعث
فمن مات فقد دخل البرزخ   جعل عين فذات تمل على الاركان الاربعة
لان الجعل بصيغة تستلزم موجبا وقابلا وقوله عن مال اي منقول [illegible]
الى المرهون وقوله بدين اشارة الى المرهون به وقوله وثيقة بدين
اي ولو منفعة بخلاف المرهون فلا يصح كونه منفعة ه شيخنا
يستوفى منها اي من ثمنها وهذا ليس من التعريف بل بيان لفائدته
وقيل انه منه لاخراج ما لا يصح الاستيفاء منه كالموقوف والمغصوب
ومن في قوله منها للابتداء لا للتبعيض لانه يقتضي ان تكون قيمة العين
زائدة على الدين مع انه لا يشترط وقوله عند تعذر وفائه ليس بقيد

بل جرى على الغالب والضمير في وفاته عائد على صنف الدين الصادق
بقليله شيئا قال وعلم من ذلك انه لا يلزم كون المرهون على قدر
الدين الاتي رهن ولو على مال محجوره والاصل فيه اي في عليهم مشروعية
وطلبه كما يدل عليه حمل المصدر في الاية الا على الامر قال القاضي
اي القاضي حسين عليه ما هو القاعدة من انصراف هذا الاسم اليه في عبارة
الفقها وليس المراد البيضاوي كما يوهمه سياق تفسير الاية وقوله معناه
عرضنا بهذا التصحيح كونه جزء الشرط لانه لا يكون الا جملة ويرد عليه ان
هذا المطلوب لا يتوقف على كونه بمعنى الامر بل يمكن جعله جملة اسمية
اي فعليكم رهن اي اعيان مرهونة بدليل قوله مقبوضة وقوله تعالى
وان كنتم على سفر اي عازمين على سفر وقوله ولم تجدوا كاتبا قيد به
لان الغالب ان الرهن لا يكون الا عند عدم الكتابة كما قاله بعض العرب
وقوله لانه مصدر اي باعتبار مفرده وفيه نظر لان رهنا هنا ليس مصدر
بل هو جمع رهن بمعنى مرهون بدليل وصفه بمقبوضة وح فليس هو
كما نظر به من الاية وقد يجاب بصحة كونه جمع رهن الذي هو
المصدر ولا ينافيه مقبوضة لان وزنه مفعول بمعنى مصدر ايضا
ايعاب قاله الشوبري وقال شيخ مشايخنا عبد ربه الديوي ان قلت اذا
كان كذلك لا يصح وصفه بمقبوضة لان الحدث لا يصح وصفه بكونه
مقبوضا لانه من صفات الاعيان الا ان يقال وصفه باعتبار متعلقه
لان الرهن متعلقه العين او ان يكون هذا من باب الاستخدام بمعنى
انا جعلنا الرهن بمعنى المصدر واعدنا الضمير المستتر في مقبوضة
عليه بمعنى الاعيان هذا كله جار على ان الرهن بمعنى المصدر واما
اذا جعلناه بمعنى الاعيان فلا اشكال ه وعبارة سم قيد ان وصفه
بمقبوضة يمنع من حمله على المصدر اذ الذي يتعلق به القبض انما هو
العين لا الحدث الا ان يقال وصفه بالقبض من الاسناد المجازي والاصل
مقبوض متعلقها اي وهو الاعيان او ان استعماله بمعنى العين مجاز
عن المصدر ع ش على م ر فتحرير رقبة اي فان المراد منه فليحرر
رقبة ابو النجم لكونه كان سمينا على ثلاثة اي عا من قلائه

وقوله

وقوله لا اهله اي اشتراها لا اهله وافتكه بعده ابو بكر وقيل علي وقيل
غيرهما والصحيح انه افتكه قبل موته كما قاله ق ل والبرماوي وخالف
ع ش وقال الاصح انه توفي ولم يفتكه ومثله في شم ر وهو ضعيف والمعول
عليه ما قاله ق ل وعبارته على الجلال والصحيح انه افتكه قبل موته
كما رايته مصرحا به عن الماوردي وغيره من الائمة وكون الدرع لم
يوخذ من اليهودي الا بعد موت النبي صلى الله عليه وسلم لا يدل على
بقائه على الرهن لاحتمال عدم المبادرة لاخذه بعد فكه وما في شم
شيخنا غير مستقيم ولا يجوز ان يقال ان اليهودي ابراه من الدين الا
الابراء لان الابرا منه صدقة كما ذكروه في باب الايمان وهي محرمة
عليه وبذلك علم رد القول بانه لو اقترض من اصحابه كانوا يردونه
فتامل وانما لم يرتهن اليهودي بالرهن منه على اصحابه لبيان جواز معاملة
اهل الكتاب وجواز الاكل من اموالهم او لان اصحابه لا يسترهنونه او
غير ذلك ليسلم من المنة ه بحروفه والوثائق بالحقوق اي جنس الحقوق
اذ منها ما تدخله الثلاثة كالبيع ومنها ما تدخله الشهادة فقط وهو
المساقاة ونجوم الكتابة ومنها ما تدخله الشهادة والكفالة دون الرهن
وهو الجعالة قبل الفراغ من العمل ومنها ما تدخله الكفالة فقط
كضمان الدرك ع ش على م ر وشوبري كما في قبيل الباب اي في قوله
لانها توثقات لا منافع ولكن ما سبق لا يفيد الحصر الذي ذكره هنا
فلعل المراد انه من كونها توثقات او ان الحصر استفيد مما سبق رعاية
المقام والباب والكتاب يطلق كل منهما على الاخر فلا يقال المعبر به الكتاب
دون الباب ه ع ش ومرهون ومرهون به انما لم يقل العاقد عاقد بدلها
ومعقود عليه كما فعل في البيع ونحوه لان الشروط المعتبرة في احدهما غير
المعتبرة في الاخر فكان التفصيل اولى لمطابقته لما بعد من قوله وشرط
في المرهون كونه عينا ع ش على م ر في البيع تقدم شروط الصيغة
اعتنا بها للخلاف فيها ويوخذ من هذا اشتراط مخاطبة من وقع معه
العقد نظير ما مر في البيع فلو قال رهنت موكلك لم يصح خلافا لبعضهم
وما اعتمده م ر وقد يفهم ايضا توافق الايجاب والقبول ولعله غير مراد

ويعرف بان الرهن تبرع محض فلا يضر فيه عدم التوافق كما يعرف في الهبة
ولو قال رهنتك هذين فقبل احدهما صح وكذا لو قال رهنتك هذا
بالف فقبل بخمسمائة كما في ع ش على م ر ولو قال بعتك هذا على ان
ترهنني عليه كذا فقال اشتريت ورهنت صح وليس هنا قبول وكان
ما صدر من البائع مغنيا عنه وقال البغوي والقاضي لابد من القبول
بعد ذلك واعتمد شيخنا طالبا للاول وفي تصحيح ابن قاضي عجلون
انه المرجح واعتمده م ر ايضا ه سم فان شرط فيه تفريع على قوله
شرط فيهما ما في البيع اي من الشروط الخمسة ومن صحته بشرط
مقتضاه او ما لا غرض فيه وبطلانه بغيره فجميع ما مر في البيع يجري
فيهما ما في البيع لكان اظهر لان صحته بالشرط وعدمها به لم يذكر في مقام
الشروط وانما ذكره في مقام اخر وان تجوز كما يؤول لكونه شرطا مقتضا
المقتضى والمصلحة متباينان وذلك لان المقتضى عبارة عما يلزم العقد
ولهذا يثبت في العقد وان لم يشرط واما المصلحة فلا يلزم فيها ما ذكر
كالاشهاد فانه من مصالحه بل مستحب فيه ومما تقرر علم ان المراد بالمصلحة
ما ليس بلازم مستحبا كان او مباحا ع ش على م ر او شرط فيه اي
الرهن اي في عقده وقوله مصلحة له اي للعقد وكذا يقال في قوله
كالاشهاد به كان ياكل العبد المرهون قد يقال هذا الشرط مما له
غرض فيه محل نظر لجواز ان اكل غير ما شرط يضر العبد مثلا فربما
نقصت به الوثيقة بخلاف البيع فانه لما خرج عن ملك البائع لم يكن له
غرض فيما ياكله وان اضر به ع ش على م ر ولغا الشرط الاخير اي
فهو شرط فاسد غير مفسد والشرط الاول تاكيد والثاني معتبر
ق ل وبرماوي اي المرتهن والراهن تفسير للمضاف اليه وهو
قوله هما من لفظ احدهما فهو بالجر ويصح جعله تفسيرا للقوله احد
ويدل على ارادة الثاني للاول عدم الاتيان باو ع ش كان لا يباع اي
اصلا او الا باكثر من ثمن مثله ق ل وكشرط منفعته اعاد الجار
لانه مثال لما يضر الراهن وما قبله يضر المرتهن ع ن او ان تحدث
زوائده مرهونة اي ان تكون زوائده مرهونة حال حدوثها

لا انها

لا انها تحدث موصوفة بالرهن ولا يصح شرط رهن الاكساب والمنافع
قطعا ق ل لاخلال الشرط بالغرض لان الغرض عند الحلاج ل
بيعه و ولتغيير قضية العقد الواو اي لان قضية العقد ان تكون منافع المرهون
للراهن ح ل لان التوثق انما هو بالعين والمنافع للراهن وقد يقال
هذه العلة موجودة في الثالثة ايضا وكان الانسب ان يقول والتغيير
قضية العقد في الاخيرتين ولعل الزوائد في الثالثة فتكون الثالثة
لله معللة بعلتين وقال بعضهم فيه ان كون المنفعة للراهن ليس
قضية عقد الرهن بل هي له مطلقا رهن او لم يرهن لانها فرع ملكه
الا ان يقال ان قضية عقد الرهن التوثق فقط وشرط المنفعة
للمرتهن تغيير لقضية العقد ه والرهن مشروط في بيع يخرج
ما لو لم يكن كذلك كرهنتك هذه الدار على هذا على ان يكون لك
سكناها سنة بدينار وانظر ما المانع من صحة هذا ويكون
جمعا بين رهن واجارة فليراجع سوبره ومثله في ح ل وعبارة
ق ل على الجلال نعم ان قدرت المنفعة بمدة معلومة كسنة فهو
جمع بين بيع ورهن واجارة ان كان الرهن ممزوجا بعقد البيع والا
فهو جمع بين بيع واجارة وشرط رهن وكل صحيح وعبارة شيخنا
م ر نعم لو قيد المنفعة بسنة مثلا وكان الرهن مشروطا في بيع فهو
جمع بين البيع واجارة وصح فيهما ه قال شيخنا وسكت عن
اشتماله على عقد الرهن لان الرهن المشروط في البيع يحتاج الى
عقد جديد بعد ذلك بخلاف الممزوج به بدليل قولهم ان المشروط
عليه قد لا يفي بالشرط ه فيقال ان استحق المنفعة بالعقد كما
هو قضية الجمع المذكور فليس من اجارة مرهون والا فلا جمع لتوقف
الاجارة على وجود الرهن ولم يوجد فهي باطلة لعدم اتصال
المنفعة بالعقد وفي الروض ان الشرط من جملة الممزوج حيث قال
ما نصه ولو قال بعتك او زوجتك او اجرتك بكذا على ان ترهنني
كذا فقال الاخر اشتريت او تزوجت او استاجرت ورهنت صح
وان لم يقل الاخر بعده قبلت او ارتهنت لتضمن هذا الشرط الاستيجاب

وعلى هذا فلينظر ما صورة الشرط المحتاج الى عقد رهن بعده الخ
اليه بقولهم السابق وعبارة ع ن والرهن مشروطا في بيع حذف في هذا
العقد من الخ فاقتضى كلامه الصحة مطلقا فراجعه ثم نوبيع واجارة
بان يقول بعتك عبدي بمائة مثلا بشرط ان ترهنني بها دارك وان
تكون منفعتها لي سنة فبعض العبد مبيع وبعضه اجرة في مقابلة
منفعة الدار فلو كانت منفعة الدار في هذا المثال تساوي خمسين
والعبد موزع على الخمسين والمائة بالجزئية فثلثاه مبيع في مقابلة
المائة وثلثه اجرة في مقابلة المنفعة تامل هذا التصوير فان كثيرا
من الناس يعجز عنه وقد ظفرت به في بعض شروح التنبيه المذكور بعد
التوقف كثيرا والسؤال عنه كثيرا فيوزع العبد على المنفعة والمائة
زي وقوله بعتك عبدي بمائة يعلم من بقية عبارته ان في هذا
التعبير مسامحة وان المعنى بعتك بعضه بمائة وقوله وان تكون
منفعتها لي سنة اي ببقية العبد والاظهر هنا ان المائة ومنفعة
الدار سنة مجموعهما ثمن العبد وانظر ما المانع من ابقائه على ظاهره
ويعلم التوزيع من كلام زي اخرا حرر قال حل فلو عرض ما يوجب انفساخ
الاجارة انفسخ البيع فيما يقابل اجرة مثل الدار سنة من العبد
ه كلامه وصوابه انفسخ العقد اي لا انفسخت الاجارة لان البيع
لم ينفسخ ولا يثبت للمشتري الخيار في البيع عند انفساخ الاجارة ولو
فاته بعض العبد وذلك لان الصفقة لم تتحد اذ ما هنا بيع
واجارة والخيار انما يثبت حيث اتحدت الصفقة ع ش على م ر
وشرط في العاقد اي لعقده عقدا مطلقا غير مقيد بشروط ولا
غبطة بدليل قوله فلا يرهن ولي الخ والا فمقتضى اشتراط اهلية
التبرع في العاقد ان الولي لا يصح رهنه واذ نه انه مطلقا ه شيخنا
واهلية التبرع لم يظهر لهذا الاشتراط في المرتهن وجه لانه لم يتبرع بشيء
بل توثق على دينه وكذا لم يظهر له في الراهن وجه ايضا لان منفعة
الرهن لراهنه ولانه يمكن من الانتفاع به ولو بالاستراداد كما سيأتي
فلم يكن متبرعا بشيء وعبارة م ر وفي الرهن نوع تبرع لانه حبس
مال

مال بغير عوض ه ولم يظهر منهما ان المتبرع باي شيء حصل وكون
الحبس بغير عوض لا يظهر منه تبرع لان الحبس لا يقابل بمال الا لو
كانت المنافع تفوت على المالك وليس كذلك كما علمت ه واجيب
بانه اشبه المتبرع لان فيه نقل عين من شخص الى اخر من غير عوض
والمرتهن متبرع بنقاء الدين في ذمة الراهن تامل فلا يرهن مكره
اي ولا يصح رهن مع ش او جدا اي عند فقد الاب وقوله او وصيا
اي عن من تاخرت موته منهما وقوله او حاكما اي عند فقد الثلاثة اي ان
باشر بنفسه وقوله او امينه اي امين الحاكم نائبا عنه ه شيخنا او
غبطة ظاهرة يأتي في الشركة ان الغبطة مال له وقع فانظر مفاد قوله
هنا ظاهرة شوبري وجوابه ان المراد بظهورها ظهور نفعها
للمولى فقد يكون مال له وقع لكن يعارض بمضار فيجوز له الرهن
هذا جواز بعد امتناع فيصدق بالوجوب فيجب عليه ذلك للمصلحة
بما ساوى بخلاف القرض فانه يقرض ما له مطلقا لان المقرض مضمون
والرهن غير مضمون على ما يقترض لحاجة اي شديدة ليلائم
قوله الا لضرورة وبهذا اندفع ما يقال الحاجة اعم من الضرورة فانها
تشمل التفكه وثياب الزينة مثلا فكيف يخص الضرورة بذلك
او نفاق بفتح النون اي رواج وقوله كاسد اي بائر وفي المختار
نفق المبيع ينفق بالضم نفاقا راج وفي المصباح نفقت السلعة
والمرأة نفاقا بالفتح كثر طلابها وخطابها ه وفيه ايضا كسد الشيء
يكسد من باب قتل كسادا لم ينفق لقلة الرغبات فيه فهو كاسد
حل او نحوه كسرقة ان يرهن ما يساوي مائة لان المرهون
ان سلم فظاهر والا كان في المبيع ما يجبره فان امتنع البائع الا برهن
ما يزيد على المائة ترك الشراء اذ قد يتلف المرهون فلا يوجد جابر
ه م ر بمائة نسيئة اي وقد اشترط البائع الرهن كما هو ظاهر ان الولي
لا يجوز له في مثل ذلك الرهن من غير شرط لانه عند تأجيل الثمن
يستفيد المبيع فاي حاجة في الرهن ه ع وقد يتصور في الحال ايضا بان
اشترى بمائة حالة وطلبت فتعذرت فرهن عليها ويشترط في الرهن

ماذكرتما هو واضح ايجاب مشوبري وهو يساوي ما ثبتي اي حالتي
عمرة ومشوبري وع نحو هو يساوي وانظر ما وجه التقييد بكونهما
حالتين وعبارة ق ل على الجلال قوله يساوي ما ثنين يحتمل حالة او
موجلة بمثل ذلك الاجل وتمثيلهم بالحال لعله ليس قيدا اه كما يعلم
في باب الحجر راجع لصورتي ارتهان الولي اي ارتهانه لاجل الغبطة
وارتهانه لاجل الضرورة وعبارته هناك متنا وشرحا ويتصرف الولي
بمصلحة ولو نسيئة ومن مصالح النسيئة ان يكون بزيادة او لخوف
عليه من نحو نهب وان يكون المعامل مليا ثقة ويشهد حتما في بيع
نسيئة ويرتهن كذلك بالثمن رهنا وافيا الا ان امين اي يكون
الداعي بان يكون عدل رواية امنا اي لا يمتد اليه الخوف في زمن الخوف
ولا بد من الاشهاد وكون الاجل قصيرا عرفا كما تقدم فان فقد شرط من
ذلك بطل البيع فان خاف تلف المرهون فالاولى عدم الارتهان
لاحتمال رفعه بعد تلفه الى حاكم يرى سقوط الدين بتلف المرهون
م ر ع ش وان ارتهن فلا بد ان يكون الرهن وافيا بالدين وان يكون
الاجل قصيرا ويشهد فشروط الارتهان ثلاثة وشروط الرهن اربعة
المتقدمة وزاد بعضهم في الارتهان شرطا رابعا وهو ان لا يخاف
تلف المرهون لانه ربما رفعه الى حاكم يرى سقوط الدين بتلف
المرهون س ل لكن الذي في ع ش فان خاف تلف الرهن فالاولى
عدم الارتهان وبما تقرر اي من قوله وشرط في العاقد ما مر في
المقرض الذي فرع عليه قوله المذكور فلا يصح تفريع منع رهن
الولي وارتهانه الذي ذكره على ما قبله ويجاب بمنع كونه مطلق
التصرف اذ حقيقة مطلق التصرف هو من لا حجر عليه فيه اصلا وهو محجور
عليه في التبرع فكانه غير مطلق حقيقة ايجاب مشوبري لانه
مرجواعلة لمحذوف اي وهذا التفريع لا يصح لانه الخ او علة لقوله
اي وفيه اشعار بان الاولوية انما هي بالنظر لما مر جوابه والا فيمكن
حمل اطلاق التصرف على ما يساوي اهلية التبرع وقد اجاب بذلك الامام
بهامش الدميري حيث بين بما حاصله ان اللام في التصرف للاستغراق

اي بان يصح منه كل تصرف وهذا عين اهلية التبرع مع زيادة
وكالولي فيما ذكر المكاتب الا مع السيد فيجوز رهنه وارتهانه معه
ومع غيره على ما يودي به النجم الاخير لافضائه الى العتق ع ش
وفي شرح م ر ما يخالفه من اقتضاء جواز رهن المكاتب وارتهانه مع
السيد مطلقا سواء كان على ما يودي به النجم الاخير او على غيره
ومع غيره ان كان ما يودي به النجم الاخير وعبارته وحيث منعنا
المكاتب فيستثنى رهنه وارتهانه مع السيد وما لو رهن مع غير السيد
على ما يودي به النجم الاخير لافضائه الى العتق اقول لا مخالفة
بجعل قوله على ما يودي به النجم الاخير راجع للغير وقوله فيما ذكر اي في
كونه لا يرهن ولا يرتهن الا لضرورة او غبطة ظاهرة رهنا ان
اعطى مالا او ربح نقدا في العبد فقط والابان لم يعط مالا ولا ربح
كله البيع والشراء في الذمة حالا او موجلا والرهن والارتهان
مطلقا اي سواء كان لضرورة او غبطة ام لا اجل كان اشترى دابة بثمن
في ذمته ثم اشترى شيئا اخر بثمن في ذمته ورهن بهذه الدابة على الثمن
فيجوز له الرهن مطلقا ثمنا ومثله سم على حج او ربح اي او
لم يعط مالا لكن حصل ربح بان صار يبيع ويشتري في الذمة وحصل
له ربح شيخنا عينا ولو موصوفة في الذمة بصفة السلم او مشغولة
بحق اخر والقول بعدم صحة رهن المشغولة محمول على غير المراد
فتبصر والمراد كونه عينا ابتداء والا فقد يصير المرهون دينا كما سيأتي
كما لو تلف المرهون باتلاف وبدله في ذمة الجاني رهن قال ع ش
على م ر وظاهره انه لا يشترط في صحته عدم طول الفصل بينه
وبين القبض على خلاف ما مر في القرض في الذمة وقد يفرق بان
ق
القرض من الرهن التوثق وما دام باقيا في ذمة الراهن هو محتاج
الى التوثق والغرض من القرض دفع الحاجة والغالب عدم تعلقها مع
طول الفصل بين التفرق والقبض بل اذا طال الفصل فالغالب على
المقترض اعراضه عما اقترضه والسعي في تحصيل غيره لظنه امتناع
المقرض من بقائه على القرض ولعلهم لم ينظروا لذلك في المعين لانه

من بقية
لانه بتمييزه عن غيره وتعلقت حق المقرض بدون غيره
مال المقرض نزل منزلة ما قبضه في تعلقه نفسه به وعدم التفاته
الى غيره ما دامت العين باقية ٥ فلا يصح رهنه دين الكلام في
الرهن الجعلي خلافا في صحة رهنه شرعا فيما لو مات وعليه دين
وله دين برماوى لانه غير مقدور على تسليمه عبارة شم ر ولانه
قبل قبضه غير موثوق به وبعده خرج عن كونه دينا وعبارة حل
لانه غير مقدور على تسليمه اى لانه لا يلزم الرهن الا بقبضه واذا
قبض خرج عن كونه دينا ولا رهن منفعة اى ولو في الذمة اى
ابتداء ايضا فلا يرد ما لو كانت تركة ح ل لان المنفعة تتلف فيه
نظر بالنسبة للعمل الملتزم في الذمة مثلا بل وبالنسبة لمنفعة
ملك الراهن كان يرهنه منفعة سكنى داره سنة من غير تعيين
السنة سم على حج اقول فيه نظر لان المنفعة المتعلقة بالعين
يشترط اتصالها بالعقد وهو يؤدى الى فواتها كلا او بعضا قبل وقت
البيع ع ش على م ر ولو مشاعا فلو رهن حصته من بيت في دار
مشتركة فقسمت افرازا فوقع البيت في نصيب الشريك لزمه قيمتها
رهنا مكانها لانه بعد اتلافا ق ل ولا يجوز نقله الخ اى يجوز
ويصح ويخرج به العقار يجوز بغير اذن الشريك وينبغى انه اذا ظن
عدم الضمان ويوجه بان اليد عليه ليست حسية وانه لا تعدى في
قبضه لجوازه ع ش بغير اذن الشريك فان نقله بغير اذنه
حصل قبضه وصارت حصة الشريك مضمونة على الراهن وعلى
من هى تحت يده والقرار عليه وقال السبكى النقل يحصل به القبض
سواء كان باذن الشريك ام بغير اذنه لكن لا يحصل الا باذنه فالموقوف
على اذن الشريك في المنقول هل القبض لا صحته كذا في حواشي
الروض شوبرى ومثله ع ش على الشارح جاز وناب عنه في القبض
مقتضاه انه يكون نائبا عنه بمجرد الرضا وليس كذلك بل لا بد من اللفظ
من احدهما وعدم الرد من الآخر كما يعلم من باب الوكالة ع ش عليه
وان تنازعا اى المرتهن وشريك الراهن نصبها الحاكم عند

اى عدل

عدل شهادة لا رواية كما هو ظ ويكون بيده نائبا عن احدهما
وفي الروض انه عنهما ويوجه ان كان مما يوجر اى الحاكم او العدل
باذن الحاكم عليهما وان ابيا الاجارة لانه يلزمه رعاية المصلحة ولا نظر
لكونهما مالكين فكيف يجبرها على ذلك لانهما بامتناعهما صارا كالعاصين
بحق فكأنه الشارع من جبرها رعاية لمصلحتهما فان قلت يشكل
عليهما ما ياتي في نظيره او آخر العارية انه يعرض عنهما حتى يصطلحا
قلت يفرق بان مال كل تحت يده وليس للامام نزعه منه لانه
لا موجب له فجاز له الاعراض عنهما واما هنا فانه يلزمه الاخذ
منهما لتعذر وضعه عند احدهما واذا اخذه صار من جملة الاموال
التي تحت يده وهو يلزمه رعاية الاصلح لمالكه وفي اجم وجوب
الاجارة عليه لما تقرر انما الصالح لها ايجاب شوبرى او كان امة
في جعله غاية لقوله كونه عينا يصح بيعها نظر لان الام يصح بيعها وحدها الا ان يجعل
في حد ذاتها بقطع النظر عن حرمة التفريق او ان الغاية راجعة بيعها دون الولد
لقيد لا لقيده او ان هذا اشارة الى الاستثناء من المفهوم وان ويمكن الجواب
كان خلاف الظاهر او ان المراد يصح بيعها ولو مع غيرها ع ش وهذا بان الام تبيع
اى كون المرهون امة دون ولدها عيب منها يفسخ به البيع المشروط
فيه الرهن ان كان المرتهن جاهلا كونها ذات ولد اى يجوز للمرتهن
الذى هو البائع فسخ البيع المذكور اذا اقبضه له الراهن الذى هو
المشترى بامة عزلها عنده ثم تبين له انها ذات ولد يحرم التفريق
بينها وبينه ٥ مد شم ر وع ش قال ق ل ومثل الامة غيرها من كل
حيوان يحرم التفريق بينه وبين ولده ويباعان معا اى ان
كانا ملكا للراهن والا بيع المرهون وحده ح ل ولو رهنت الام عند
واحد والولد عند آخر واختلف وقت استحقاق اخذهما الدين كان
كان احدهما حالا والآخر موجلا فهل يباع من استحق دينه دون
الآخر للحاجة او ينتظر حلول الموجل لبيعهما او يباعان ويوزع الثمن فما
يخص الحال يوفى به وما يخص الموجل يرهن به الى حلوله احتمالات
اقربها الثالث ويوجه بانه عهد بيع المرهون قبل حلول الدين عند

الاحتياج اليه وبعضهم الى الحلول ولم يحد تاخيره بعد حلوله
حتى لو شرط فى العقد تاخير بيع المرهون عن الحلول بمدة لم يصح نه
م مع الاخر وعكس هذا التقويم صحيح ثم ليست للترتيب ولا بد
من وصف الام بكونها حاضنة والولد بكونه محضونا قال ويوزع
الثمن عليهما وفائدة هذا التوزيع مع قضاء الدين بكل حال تظهر عند
تزاحم الغرماء ابن شهبة ورهن جان هذا الحكم علم من قوله بيعهما
المنطوق وعدم صحة رهن الجانى من مفهوم قوله بصحة بيعهما ع ش
ونقدم فى البيع اى صريحا وقوله فى الخيار اى ضمنا فالاول تقدم فى
قوله وحدده ثمة الى ان قال ومرهون على ما ياتى والجان تعلقت
برقبته مال قبل اختيار هذا والثانى تقدم فى قوله ويضمنه البائع بقتله
بردة سابقة واذا صح رهن الجانى اى المتعلق برقبته مال وهو
المرجوح المبنى على مقابل الاصح القائل بصحة بيعه فكان من حق الم
اسقاط هذا لانه مفرع على ضعيف ومن عادته ان لا يذكر الضعيف ولا يبنى
عليه الا ان يقال لما كان الفرق على الضعيف فيه غموض احتاج لذكره تامل
وكتب ايضا اى اذا قلنا بصحته وذلك فى المتعلق به قود او بذمته مال
كما يتبادر للفهم وليس مرادا لان العبد انما هو فى المتعلق برقبته مال
لا بذمته ولا برقبته قصاص بل المراد اذا قلنا بصحة رهن الجانى المتعلق
برقبته مال وذلك على الوجه الضعيف القائل بذلك ح ل وعبارة
الجلال المحلى فى شرح الاصل وعلى الصحة فى الجانى الاول المتعلق برقبته
مال بان جنى خطأ او شبه عمد اما الجانى المتعلق برقبته قصاص
فبيعه صحيح وكذا رهنه ولا يقال فيه لا يكون به مختارا للفداء لان
الاختيار انما هو من المجنى عليه لا من سيده زى بخلاف بيعه على
وجه اى على الوجه المصحح لبيعه يكون بالبيع مختارا للفداء والفرق
واضح وذلك لان محل الجناية الخ ويمكن ان يكون قوله على وجه متعلق
بكل من صح رهنه وبيع اى واذا صح رهن جان على وجه الخ ح ل
لم يعلم الحلول قبلها اى وكان الدين مؤجلا كما يفهم من ذكر الحلول
ولم يشرط بيعه قبل وجود الصفة فلعدم الصحة فى المعلق ثلاث

فيتود

فيتود نعلم من المتن والشرح بان علم حلوله بعدها الخ هذه وما
بعدها ماخوذ ان من رجوع النفى للقيد وهو قوله قبلها وصور
الاحتمال الاربعة ماخوذة من رجوع النفى للمقيد وهو علم الحلول
او احتمل الامران فقط اى البعدية والمعية وقوله او مع سبقه
اى الحلول وهو معطوف على قوله فقط اى احتمل البعدية والمعية
والسبق وقوله او معها اى او قبلها ومعها سبقه مع صورة المفهوم
واحدة صحيحة والستة باطلة ح ل وقوله بل ثمانية لان المفهوم
صورتان وقوله لفوات الغرض من الرهن فى بعضها اى الثلاثة
الاولى اى بعتقه قبل الحلول ح ل وقوله فى الباقى وهو الثلاثة
الاخيرة وان كان الدين حالا الغاية للرد على القول الحق فى الروضة
فهو مفروض فى الحال فان علم فى مسئلة المعلق الخ شروع فى بيان
المفهوم وهو صورتان هذه والتى بعدها واما قوله وكذا فى الصورة
المذكورة الخ فهو صورة زائدة على مفهوم المتن اشار به الى قيد
ملاحظ فى المنطوق تقديره لم يعلم الحلول قبلها ولم يشرط بيعه قبل
وجودها وشرط بيعه مع الاحتمال بان يحصل له شعور بالصفة
والحاصل ان صور المعلق تسعة ستة فى المنطوق باطلة
وثلاثة فى المفهوم صحيحتان وواحدة صحيحة ايضا وهى محترز
القيد المقدر او كان الدين حالا مفهوم المؤجل المفهوم من
نفى العلم بالحلول ان شرط بيعه اى وبيع قبلها والا عتق وتبين
بطلان الرهن وقوله قبل وجود الصفة اى بزمن يسع البيع ونما
اى فى تعبيره بصدق اى ذلك التعبير بالاحتمالات وهى قوله او احتمل
الامران فقط او مع سبقه او احتمل قبلها وبعدها والاخير هو قوله
او معها ومثله اى مثل ما قاله ابن ابى عصرون التتمة اى
ما زاد على مسائل الاحتمالات غير الاخير وهما مسئلتا العلم والاحتمال
الاخير ووجه الاولوية فى مسئلة العلم واضح لانه اذا علم حلول
الدين بعدها او معها عرض على بيعه قبل وجود تلك الصفة لحصلت
الفوات عند الحلول بخلاف مسائل الاحتمال ربما تهاون وتراخى واما

اولوية الاحتمال الحال الاخير على الاول من الاحتمالات والثانى ه
هو اصحها ايضا دون الثالث ح ل وس ل ووجه اولوية الاخير على باقى
الاحتمالات ان ما قل فيه الاحتمال اولى مما كثر فيه لانه اقل ابهاما وقال
بعضهم واما وجه الاولوية فى الاحتمال الاخير على ما بقى من الاحتما
فظ اما فى الاحتمال الاول فلان فيه احتمال المعية والبعدية وهما
اكثر عزرا من احتمال القبلية والمعية واما الثانى فلان فيه احتمال
البعدية بخلاف الاخير كذلك الثالث فيه احتمال البعدية في
صورة العلم بالمقارنة هذه هى الثانية وقوله واحتمال الخ هذه
هى السادسة لان المراد بالتاخير هنا تاخير المحققة فيكون الدين
على هذا الاحتمال متقدما والحاصل ان كلامه فيه ثلاث صور من الا
صور الاحتمالات ويبقى ثلاثة واحدة وهى الاولى من صورة العلم
مفهومة بالاولى او داخلة فيه بحمل الامكان على العام ويبقى ثنتان
قد ناقش بهما وقد قال فى الروضة عرضه بهذا التنبيه على الفرق
الذى رد عليه سابقا بقوله وان كان الدين حالا مسئلة المدبر
واستشكل الفرق اى على القول المعتمد الذى صرح به المتن وهو انه
لا يصح رهن المدبر مطلقا اى سوا كان الدين حالا او موجلا الخلاف
المعلق عتقه بصفة فانه يصح رهنه اذا كان الدين حالا فرق
الخ بينهما كما يدل على هذا قوله ويمكن الفرق بان العتق الخ وصرح
به البرماوى ايضا بنا على ان التدبير تعليق عتق بصفة لا
لو بنينا على مقابلة وهو انه وصية للعبد بعتقه فلا ياتى الاشكال
لانهما لم يشتركا فى شى والذى ينبنى على هذا الخلاف ما يعلم منه
مر فى كتاب التدبير وعبارته هناك مع المتن والتدبير تعليق
عتق بصفة لان صيغته صيغة تعليق وفى قول وصية للعبد
بالعتق نظرا الى ان اعتاقه من الثلث فلو رجع عنه بقول ومثله
اشارة اخرس وكتابة مع نية كابطلته فسخته نقضته رجعت فيه
صح الرجوع ان قلنا بالمرجوح انه وصية لما مر من جواز الرجوع فيها
بالقول والاباث لم نقل وصية بل تعليق عتق بصفة كما هو

الاصح

الاصح فلا يصح رجوعه بالقول بل بالفعل كنحو بيعه كسائر التعليقات
فليصح رهنهما اى مطلقا او يمنع رهنهما اى مطلقا اى عكس ببطل
رهن المدبر مطلقا وصح رهن المعلق عتقه بصفة اذا كان الدين
حالا او علم الحلول قبل الصفة ح ل كما قاله البلقينى قدم البلقينى
مع تاخره عن السبكى لجزمه بما قاله وتردد السبكى كما اشعر به قوله
كما مال اليه السبكى ع ش ه اى كلام المستشكل او كلام السبكى
ويمكن الفرق الخ هذا فرق بما اشار اليه فيما تقدم وبان المدبر
لا يسلم من الغرر بموت السيد فجاة فتامل شوبرى بان العتق
فى المدبر اكد منه انظر وجه الاكدية فانه جعل جريان الخلاف دليلا
على الاكدية ولم يبين وجه الاكدية التى ترتب عليها جريان الخلاف
ع ش ووجهها بعضهم بان المدبر معلق عتقه بصفة خاصة
وهى الموت وهو اقرب من حبل الوريد فكان الغرر فيه اقوى وعلم
مما تقرر اى من قوله وفى المرهون كونه عينا يصح بيعها قال العلامة
الشوبرى انظر هل هذا مكرر مع ما تقدم فى شرح قوله وشرط فى المرهون
كونه عينا الخ فتامل والا فلا يظهر الا تكراره لكن اعتبر بعض المشايخ انه
عندى مضروب عليه فى بعض النسخ ه وقال ع ش انما ذكره جوابا عن كونه
اسقط من شروط المرهون كونه يصح بيعه ه ومع توقفه هذا
تقدم ذكره عند شرح قوله وشرط فى المرهون كونه عينا يصح بيعها فهو
مكرر زى وع ش وصح رهن ما يسرع فساده فينتظم فى هذا المقام
من كلامه ستة عشر صورة لانه اما ان يمكن تجفيفه اولا وكل منهما فيه
ثمان صور لانه اذا امكن تجفيفه اما ان يرهن بحال او موجل علم حلوله
قبل الفساد او بعده او معه او احتمل اثنان من الثلاثة اى احتمل
حلوله قبله وبعده او قبله ومعه او بعده ومعه او الثلاثة هذه
ثمان صور واعتبر مثلها فيما لا يمكن تجفيفه ثم الكلام فيها فى مقامين
الاول صحة الرهن والثانى فيما يفعل فيها بعد الرهن اما الاول فهو
صحيح فى جميعها لكن بشرط فى البعض كما اشار اليه بقوله او بحل بعد فساده
الخ فقوله وصح رهن ما يسرع فساده ان امكن تجفيفه فيه ثمان صور

يعلم من البيان السابق واشار الى خمسة مما لا يكيا بخفيفه بقوله او رهن
بحال او موجل بحل قبل فساده ولو احتمالا اى يقينا او احتمالا فالحال
واحدة والموجل اما ان يعلم الحلول قبله او يحتمل قبله وبعده او قبله
ومعه او الثلاثة وقوله او شرطا الخ اشارة الى ثلاثة بان علم الحلول
بعده او معه او احتمل الامران بحل او مانعة خلو هذا كله فى المقام
الاول واما الثانى فيحقق فى ثلاثة من الثمانية الاولى كما اشار اليه
بقوله ان رهن بموجل الخ لان النفى فى قوله يحل قبل فساده يصادق
بان حل بعده او معه او احتمل الامران ويباع فى ثلاثة عشر داخلة تحت الغير
فى قوله وبيع فى غيرها ويكون ثمنه رهنا فى ثلاثة منها العتق هى صور
الشرط السابقة ويحتاج الى انشاء رهن للمتيقن فى العشرة الباقية ه
يحل قبل فساده اى بزمن يسع البيع عرفا فيحتاج ف وقوله ولو احتمالا
المعنى يقينا او احتمالا اى احتمالا للقبلية بان احتمل الحلول قبله
ومعه او قبله وبعده او قبله ومعه وبعده وخرج ما اذا انتفت القبلية
المحققة والمحتملة بان علم الحلول بعد الفساد او علم معه او احتمل انه
يحل بعد الفساد ومعه والمنفى ثلاث صور فقول الشارح بان لم يعلم الحلول
تفسير لقول المتن يحل قبل فساده ولو احتمالا بالللازم اذ يلزم من ثبوت
القبلية يقينا او احتمالا انتفاء علم البعدية وانتفاء علم المعية وانتفاء
احتمال الامرين فقط اذا علمت هذا علمت ان قول الشارح بان لم يعلم انه
يحل قبل الفساد صوابه ان يقول بدله بان لم يعلم انه يحل مع الفساد
او بعده بان انتفى هاتان الصورتان وكان عليه ان يقول ايضا
وبان لم يحتمل البعدية والمعية معا لان الخارج بالقبلية المحققة
والمحتملة صور ثلاثة كما علمت واما صورة القبلية التى نفاها
بقوله بان لم يعلم انه يحل قبل الفساد فهى المطلوبة تحت الغاية بقوله
ولو احتمالا فهى مرادة فى العبارة فلا يصح نفيها تامل بان لم يعلم
الخ بان احتمل حلوله قبله وبعده او قبله ومعه او قبله وبعده ومعه
ه م ل واستشكلت صورة الاحتمال الاضافة للجنس لان صوره
ثلاثة وهى الداخلة تحت الغاية كما علمت وقوله يحتمل سبقها

الحلول وتاخرها عنه اى من غير معية او معها فعبارته محتملة
لصورتين من الستة السابقة من صور المعلق عتقه بصفة فاذا
كان بدون معية فهى الصورة الخامسة هناك واذا كان معها فالرابعة
هناك وبقى عليه انه كان ينبغى له ان ياتى بعبارة تصدق بصورة
ثالثة وهى السادسة من الصور المتقدمة وهى احتمال سبق الحلول
على الصفة ومقارنته لها كان يقول يمكن سبقها حلول الدين وتاخرها
عنه او يمكن تاخرها عنه او مقارنتها له وذلك لان الاشكال هنا فى
صور الاحتمال الثلاثة وهى مشكلة بصور ثلاثة مناظرة لها من صور
الصفة لا لاثنين فقط   ويمكن الفرق وفرق ايضا بان علامة الفساد
هنا تظهر دائما بخلافه ثم ح ل واجيب ايضا بان سبب العتق
ثم وهو التعليق موجود عند ابتداء الرهن بخلافه هنا ه ش ا ودى
قال الشوبرى وهلا فرق بما اشار اليه فيما تقدم وهو ان المدبر
لا يسلم من الغرر بموت السيد فجاة   او يحل بعد فساده اى يقينا
وقوله او معه اى ولو احتمالا بان احتمل حلوله بعده ومعه فاو
مانعة خلو ح ل   لكن بشرط بيعه كان قال رهنتك هذا بشرط
ان تبيعه اذا اشرف على الفساد فلو شرط بيعه الان بطل واعترض
بانه يباع قطعا وبيعه الان احفظ ورد بان الاصل فى بيع المرهون
قبل المحل المنع الا لضرورة وهى لا تتحقق الا عند اشرافه على الفساد
فلو اشرف على الفساد وترك المرتهن بيعه ح ضمن ولا يقال انه
سياتى انه لا يصح بيع المرتهن الا بحضرة المالك لانا نقول ذلك عند
الاستيفاء من ثمنه لانه متهم بالاستعجال بخلافه هنا فان غرضه
الاستيثاق بثمنه فهو يطلب زيادته ه ش م ر   عند اشرافه
طرف البيع لا للشرط اذ الشرط فى العقد واما البيع فعند خوف الفساد
وينبغى ان مثل اشرافه على الفساد ما لو عرض ما يقتضى بيعه
فيباع وان لم يشترط بيعه وقت الرهن فيكون ذلك كالمشروط
حكما ومن ذلك ما يقع كثيرا فى قرى مصر من قيام طائفة على طائفة
واخذ ما بايديهم فاذا كان من اريد الاخذ منه مرهونا عنده

دابة مثلا واريد اخذها او رهن اباق العبد مثلا جازله البيع فی هذه الحالة
وجعل الثمن مكانه ويؤيده مسئلة الحنطة المبتلة الاتية ع ش على م ر
وجعل ثمنه رهنا مكانه بصيغة المصدر معطوف على بيعه وشرط جعل
ثمنه ولابد من اشتراط هذا الجعل حتى يكون رهنا هنا فلا يساوى
حيث قال يكون رهنا وان لم يشترط كونه رهنا وفی كلام شيخنا انه لابد
من هذا الشرط لئلا يتوهم من اشتراط بيعه انفكاك رهنه ح ل
من انه الاذن ای من المرتهن بعد صحة الرهن للراهن فی البيع بشرط
جعل ثمنه رهنا لا يصح ای الاذن فما هنا كان اولى بالفساد لانه عقد
وتاثر العقود بالشروط اكثر والفارق الحاجة شيخنا وعبارته فيما
سياتی لا بيعه بشرط تعجيل مؤجل او بشرط رهن ثمنه فلا يصح البيع
لفساد الاذن بفساد الشرط ووجهوا فساد الشرط فی الثانية بجهالة الثمن
عند الاذن ه فلو اذن الراهن للمرتهن ففرط بان تركه او لم ياذن
له وترك الرفع الى القاضی كما بحثه الرافعی وقواه النووی ضمنه ق ل
وش شوبری   وجفف فی الاولى هی قوله وصح رهن ما يسرع
فساده ان امكن تجفيفه ای يجبر عليه وقوله ان رهن بمؤجل لا
يحل قبل فساده بان كان يحل بعده او معه او احتمل حلوله معه وبعده
فهذه ثلاث صور ومثله ما اذا كان يحل قبله بزمن لا يسع البيع وخرج
بالمؤجل الحال وبقوله لا يحل قبل فساده ما اذا كان يحل قبل
فساده يقينا او احتمالا بان احتمل حلوله قبله وبعده او قبله
ومعه او قبله وبعده ومعه فصور الاحتمال ثلاثة انضم تنضم الى
القبلية يقينا والى الحلول فالمجموع خمس صور ليس فيها تجفيف
بل يباع فيها كما سياتی فی قوله وذكر البيع فيما خرج بقيد الاولى
فراده بما خرج بقيد الاولى هذه الصور الخمسة مما يمكن تجفيفه
لان قوله وبيع فی غيرها ای فی غير الاولى بقيديها وهو صادق
بانتفائهما معا وبانتفاء قيدها فقط ويباع ايضا فی الصورة
الثانية والثالثة اعنی قول المتن او رهن بحال او مؤجل يحل
قبل فساده وكذا اذا اشترط بيعه وكان يحل بعد فساده او معه

او يحتمل

او يحتمل المعية والبعدية ومجموع ذلك ثمان صور وهی صور ما لا يمكن
تجفيفه فتضم هذه الثمانية للخمسة السابقة فيكون البيع فی
ثلاثة عشر صورة منها ثلاثة يشترط فيها البيع والتجفيف فی ثلاثة
وقوله وجفف فی الاولى ای وجوبا   على مالكه ولو معسرا وقوله
المجفف له ای الامر بتجفيفه وانما جفف حفظا للرهن فان امتنع
اجبر عليه فان تعذر اخذ شیء منه باع الحاكم جزءا منه وجفف بثمنه
ولا يتولاه المرتهن الا باذن الراهن ان امكن والا راجع الحاكم ح ل
وقوله ای الامر به ای على وجه يثبت لزوم العوض ای بان سمى اجرة
والا فلا شیء عليه كما لو قال لاخر اغسل ثوبی ولم يسم اجرة ثم ان
كانت الاجارة صحيحة لزم المسمى وان كانت فاسدة فاجرة
المثل ع ش   وبيع فی غيرها ای غير الاولى وهی ما لا يمكن تجفيفه
ورهن بحال او مؤجل يحل قبل الفساد ح ل او بعده او معه وشرط
بيعه فيباع فی صور عدم امكان التجفيف الا ما يتوهم فيه لا يخرج بقيد
الاولى وهو قوله بمؤجل لا يحل قبل الفساد فالخارج به خمس صور
الحال والمؤجل الذی يحل قبل الفساد يقينا او احتمالا والاحتمال
شامل لثلاث صور القبلية والبعدية او القبلية والمعية او القبلية
والبعدية والمعية   غرضه هو فعله فی صورة الحال اذا لم يكن
الغرض التوفية والاستيفاء من الان   حفظا للوثيقة راجع للكل
الصور وقوله وعملا بالشرط ای فی مسئلة شوبری   ويكون فی
الاخيرة وهی ما اذا كان يحل بعد فساده او معه وشرط بيعه ای كونه
الثمن رهنا من غير انشاء عقد ح ل   ويجعل فی غيرها وهی المسئلة
الاولى بالنسبة لما لا يجفف والاخيرتان ثابتة بالنسبة لما يسرع فساده
وهی ما اذا رهنه بحال والثانية وهی ما اذا رهنه بمؤجل يحل قبل الفساد
والخارج ما اذا كان بحال او يحل قبل الفساد والخارج به ما اذا كان
حالا او يحل قبل الفساد ق ل ح ل وفيه انه لا يحتاج للبيع ح وجعل
ثمنه رهنا لوجوب وفاء الدين فالواجب بيعه له ويجاب بانه
قد يتاخر دفع الدين وان كان حالا وفيه ايضا ان هذا ليس قيدا

[illegible]

في الاولى بل بعيد في التصنيف في الاولى فتامل فمن التغيير مسامحة والتعذر
وهو حج بعيد التحقيق في الاولى وقوله ثمنه تنازعه الخ وكذا قوله
رهنا الا انه كان عليه ان ياتي بضمير الرهن ويؤخره ويقول ثمنه رهنا
اياه ويكون اياه معمولا للمهمل وهو يكون كما يدل له قول ابن مالك
واخترن ان يكن هو الخبر والخبر شامل للمنسوخ فانظر وجهه ولعله
حذف على قول بعضهم وجهم ما ذكر اي من قوله لكن شرط بيعه
شوبري او اطلقا اي بان لم يشرط بيعا ولا عدمه ولو اذن في بيعه
مطلقا ولم يقيد بكونه عند الاشراف او الان فهل يصح حملا للبيع
على كونه عند الاشراف على الفساد او لا لاحتمال بيعه الان الاقرب
الاول لان الاصل ان عبارة المكلف تصان عن الالغاء ش على م ر
في الاولى هي منع البيع والثانية الاطلاق وقوله فلانه لا يمكن اي
الفساد المرهون قبله اذ عرض المسئلة انه يحل بعد فساده وقوله
فيها اي الثانية وهي صورة الاطلاق وهذا ما صرح الاصح
بتصحيحه معتمد وقوله وعزاه في الشرح الصغير الى تصحيح الاكثرين
ق ع ش ويباع عند تعرضه للفساد ويصير ثمنه رهنا على دينه
من غير انشاء عقد اكتفا بكون الرهن مقتضيا لهذه الصورة
شوبري ولا يضر طرو ما عرضه له اي في دوام صحة الرهن اي
لا يقتضي انفساخ الرهن م ر كبرا ابتل الاولى ان يقال كابتلال
بر شوبري لان الابتلال هو الذي عرضه للفساد وقال البرماوي
قوله كبرا ابتل مثال للمرهون الذي طرا عليه ما عرضه للفساد لا
للفساد فلا يقال كان الاولى كابتلال بر ه ومثل هذا ما لو مرض
الحيوان مرضا مخوفا فيجبر الراهن على بيعه ويكون ثمنه رهنا
ولو قال الراهن انا ابذل القيمة لتكون رهنا ولا ابيع فالظاهر
اجابته حلبي سم و ق ل لان الدوام اقوى الا ترى ان بيع
الابق باطل ولو ابق بعد البيع وقبل القبض لم ينفسخ م ر
وجعل ثمنه رهنا اي بانشاء عقد ع ش وفي الشوبري نقلا عن
الايعاب ان الثمن يكون رهنا من غير انشاء عقد وصح رهن
معار

معار ولو كانت العارية ضمنية كقوله ارهن عبدك عني على ديني ففعل
فانه يكون كما لو قبضه ورهنه ح ل ويجوز له الانتفاع بالمعار الذي
رهنه لبقا الاعارة م ر قال ع ش ويشير بهذا الى انه لا يشترط
كون المرهون ملكا للراهن بل يصح ولو معارا فيشترط ذكر جنسه
اي للمعير وعلم المعير بالدين مغن عن ذكر هذه الامور كما في
الايعاب شوبري وقدره وفي الجواهر لو قال ارهن عبدي بما
شئت صح ان يرهنه باكثر من قيمته ح ل وصفته ومن ذلك كونه
عن دين القرض او غيره مما لو كان عليهم فلا بد من تعيينه ح ل
واذا عين شيئا من ذلك ولو بان يعين له زيدا فيرهن عند وكيله
او عكسه على ما بحثه بعضهم او يعين له ولي محجور فيرهن منه بعد
كماله لم يجز كما في التتمة فلو خالف بزيادة بطل في الجميع لا الزائد
فقط خلافا للسبكي شوبري نعم لو عين له قدرا استدل الاحلى
قوله واذا عين شيئا قال ح ل وعلى قياسه لو عين له اهلا فرهن اقل
منه جاز ونازع فيه شيخنا وقال ينبغي انه لا يجوز لاختلاف الغرض
لان المعير قد يقدر على تخليصه في الزمن الذي عينه دون غيره
فرهنه بدون ذلك اي من جنسه فلو استعاره ليرهنه على مائة
دينار فرهنه على مائة درهم لم يجز س ل وكذا لو طلبا منه ليرهنه
عند غير ثقة فرهنه عند ثقة لانه قد يكون له غرض لسهولة
معاملة غير الثقة ومثله ما لو استعاره ليرهنه على حال فرهنه
بموجل برماوي بزيادة وقوله جاز معتمد اما قبله اي او عمم
كما هو ظ شوبري ولا ضمان اي ولو كان الرهن فاسدا لانه يستفاد
به الاذن للراهن بوضع المرهون تحت يد المرتهن ح ل لانه وان
بطل الخصوص وهو التوثق لا يبطل العموم وهو اذن المالك
بوضعه تحت يد المرتهن برماوي لو تلف في يد المرتهن اما لو
تلف عند الراهن قبل الرهن او بعده فيضمن كسائر العواري س ل
ولا على المرتهن اي ما لم يتعد افاد قد رضينا وبيع بمراجعة
الخ بكسر البا وسكون اليا وهذا اظهر من قراته بفتح البا وضم العين

وقد الغز العلامة الدميري هنا فقال لنا مرهون يصح بيعه جزمًا وهو
بغير اذن المرتهن وصورته استعار شيئًا ليرهنه بشروطه ففعل
ثم اشتراه المستعير من المعير بغير اذن المرتهن لعدم تفويت الوثيقة
وهو الاوجه خلافًا للبلقيني حيث تردد شم ر ع ش وقد نظم ذلك
بعضهم بقوله عن لنا مرهونة قد صححوا بيعها اما من غير اذن
المرتهن ذلك معار باعه المعير من استعار للرهن فان يهن
والمراد بقوله بيع بمراجعة مالكه اي يبيعه الحاكم بمراجعة مالكه لعله
بغيبته فان لم ياذن في بيعه بيع وقرا عليه وعبارة اصله مع شم ر
فاذا حل الدين او كان حالا وامهله المرتهن فان طالبه رب الدين
وامتنع من اداء الدين رجع المالك للبيع لانه قد يفدي ملكه
بعدد يتغابن اي يتسامح الناس بمثله والا بان كان كثيرا لا يتسامح به
فلا يصح البيع وشرط في المرهون به اي عليه غالبا بمعنى هل او انه
بينة وقوله ليصح الرهن دفع به ما يقال الشروط انما تكون للعقود
والعبادات والمرهون ليس واحدًا منها فكانه قال بصحة الرهن الخ
ع ن دينا قال الخطيب ومن هنا يوخذ بطلان ما جرت به عادة بعض
الناس اي بطلان الشرط الا وقف من كونه يقف كتابًا ويشرط ان لا
يعار او يخرج من مكان يحبس فيه الا برهن وبه صرح الماوردي وان
افتى القفال بخلافه وقال السبكي ان اراد الواقف الرهن اللغوي
وهو ان يكون المرهون تذكرة لاجل رده صح وكذا ان لم تعرف له ارادة
ويحمل على اللغوي تصحيحًا للكلام ما امكن وهذا هو المعتمد م ر
وغيره ولو منفعة وصورتها ان يقول شخص لاخر الزمت ذمتك
حملي الى المكان الفلاني باجرة معينة او في ذمته ويريد مهمالة في المجلس
وياخذ منه رهنا على المنفعة فلا يصح الرهن بعين اي على عين
بان يعيرله عينا وياخذ رهنًا عليها وقوله ولا بمنفعة اي على
منفعتها كالباقي الموضعين بمعنى على كان يوجر دابته وياخذ منه
رهنا على منفعتها فانه لا يصح لان منفعة العين المعينة لا يمكن
ولو مضمونة الغاية لمرد لانها اي العين ومثلها منفعتها

والمناسب ان يقول لانها اي اذ المدعى عدم الصحة في العين ومنفعتها
وفارق صحة ضمانها اذ الغرض به الرد على الحق القائل بصحة
الرهن كالضمان وعبارة شم ر والثاني يصح كضمانها وفرق الاول
بان الضامن للعين من يعد رهنًا على تخليصها فيحصل المطلوب بالضمان
وحصول العين من ثمن المرهون لا يتصور لانها لا تستوفي من ثمنه
بان ضمانها الخ وصورتها ان يغصب شخص دابة او غيرها
فيقبل المغصوب منه ضمانها على الرد هالك لانها ما دامت باقية لا
يلزم الضامن سوى الرد واذا تلفت انفك الضمان ويصح الرهن
على بدلها من الغاصب فيستوي الضمان ح مع الرهن هعند ر م
لو لم تتلف وكذا لو تلفت ايضًا عاشر لا يضمن ولو هو معلوم لانه لم
يضمن الا رد العين لا البدل سول وانها لو تلفت انفك الضمان
وانما قيد به ليتاتى بينها وبين العين المرهون عليها اما لو تلفت
فلا جامع فلا فرق وعبارة ع ش قوله لو لم تتلف مفهومه ان الضمان
لو تلفت وليس مرادا لان الضامن للعين لا يغرم شيئًا بتلفها
ولعله انما قيد بذلك لان صورة الضمان لا تخالف الرهن بعد
التلف بخلافه قبله فان الضامن لا يلحقه ضرر ما دامت العين
باقية والراهن يلحقه ضرر بدوام حبس العين المرهونة بيد
المرتهن الى ضرر دوام الحجر الا مبالغة بيانية وعبارة ح ل قوله
الى ضرر دوام الحجر في المرهون لا الى غاية لانه لا يمكن
تحصيل العين ولا منفعتها من ثمن المرهون عند وصفه لي وعينا
ثابتة هذا لا حاجة اليه لانه لم يوجد الناد بن غير ثابت ال
موجودا اي الان ولا يغني عنه لفظ الدين اذ لا يلزم من التسمية اي
الوجود والا لم يسم المعدوم معدوما وما شم ر وفيه انه فرق بين
المعدوم والدين فلا يصح بما سيثبت كنفقة زوجته في الغد
لازما ولو مالا اي ايلا الى اللزوم بنفسه فلا يرد ان جعل
الجعالة ايل الى اللزوم لانه بواسطة العمل لا بنفسه تامل
وتمام اي والخيار للمشتري وحده ليملك البائع الثمن حتى يرهن او

عليه والمكاتب له الفسخ متى شاء ولا يقال يلزم مثله في البيع قبل اللزوم
لان البيع وضعه على اللزوم فهو اقوى ولا الجعل جعالة صورة
الجعالة ان يقول من رد عبدي فله دينار فيقول شخص ائتني برهن
وانا ارده ومثله ان رددته فلك دينار وهذا رهن عليه او من جانب
فله دينار وهذا رهن عليه سال وان لزم الجاعل اي يلزمه اجرة
مثل العمل اذا ظهر اثر العمل ثم ان جاعله على دينار مثلا فتلف بعضها
فان لم يظهر اثر العمل كان قال من رد عبدي فله كذا فشرع في رده فسخ
من غير اذن المالك وفسخ قبل ان يرده فلا شيء عليه ٭
وصح مزج رهن قال في شم التقفع ولابد من ثبوته الا في صورة مزج
الرهن بالبيع او القرض بشرط تاخير احد طرفي الرهن ٭ وبه يعلم ان
المسئلة مستثناة اي من شرط الثبوت فلا حاجة الى التمحلات والـ
والتكلفات شوبري واستفيد من صنيع المص ان الشرط وقوع احد
شقي الرهن بين شقي نحو البيع والاخر بعدهما فيصح اذا قال بعني هذا
بكذا ورهنت به هذا فقال بعت وارتهنت ولو قال بعتك او زوجتك او
اجرتك بكذا على ان ترهنني كذا فقال اشتريت او تزوجت او استاجرت
ورهنت صح كما رجحه ابن المقري ومن صور المزج ان يقول بعني عبدك
بكذا ورهنت به الثوب فيقول بعت وارتهنت ٭ من شم ر فيقول
الاخر ولو اقتصر على قبول البيع لم يصح لعدم المطابقة ٭ شوبري
لان شرط الرهن في ذلك اي في نحو البيع لانه اي المشتري او المقترض
المعلومين من المقام وقوله فقد لا يفي بالشرط اي بخلاف المزج لا يتمكن
من عدم الوفاء اذ لا يصح ان يقول قبلت البيع ولا يقول ورهنت
اذ لو فعل كذلك بطل عقد البيع لعدم توافق الايجاب والقبول
واغتفر تقدم احد طرفيه الخ جواب عما يقال انتم قد شرطتم في صحة
الرهن ثبوت الدين وفي هذه الصورة حكمتم بصحة الرهن مع ان
الدين غير ثابت لانه لا يثبت الا بتمام صيغة البيع فاجاب بقوله
واغتفر الخ وقوله قال القاضي الخ جواب اخر عن هذا الاشكال
وحاصله ان الدين ثابت تقديرا وان الرهن انعقد بعد

الثبوت

الثبوت تقديرا ايضا شيخنا قال سم وقد يقال بل الطرفان جميعا متقدمان
في صورة القرض بناء على انه انما يملك بالقبض اذ مقتضى توقف الملك
على القبض توقف الدينية عليه اذ كيف يثبت بدون الملك الا ان
يصور ذلك بما اذا وقع القبض بين الشقين بان عقب قوله اقرضتك
هذه الدراهم بتسليمها له وقد يمنع ملكها بهذا التسليم قبل تمام العقد
الا ان يقال يكفي ملكه مع تمام العقد فيصدق انه لم يتقدم الا احد
الشقين سم لحاجة التوثق اي المتاكد والا فالتوثق يحصل
بالاشتراط مع تاخره فيه ٭ح ف قال القاضي لا حاجة اليه مع قوله
واغتفر الخ وعبارة م ر مع بعد نقله كلام القاضي والاوجه عدم
الاحتياج لذلك اي التقدير دخوله في ملكه هنا لاغتفار التقدم فيه
للحاجة بخلاف ذلك لا بد منه فيه وقد يقال في الجواب عن الشيخ ليس
مراده انه هنا يحتاج اليه مع قوله واغتفر الخ بل المراد حكاية قول اخر
لتوجيه الصحة مقابل لقوله واغتفر والمعنى ان الجمهور اغتفروا مثل
هذا واكتفوا به ومنهم من قال تمام الصيغة مقدر قبل طرفي الرهن
فكان في صيغة الرهن لم تقع الا بعد تمام صيغة البيع ع ش فهو جواب
ثان فالاولى الاتيان بالواو كان يقول وقال القاضي قوله وجوب
الثمن اي ثبوته وانعقاد الرهن عقبه اي الوجوب وهذا التقدير
لا ينفع في القرض لانه لا يملك الا بالقبض فيحتاج القاضي في صورة الرهن
الى التوجيه السابق كما قرره شيخنا وصح زيادة رهن تناعيا قوله
ثانيا بالنظر لقوله لا عكسه بانه لو صح لكان رهنا على ما لم يثبت اي
زيادة دين على دين برهن واحد في هذا تصريح بان محل البطلان اذا رهنه
ثانيا مع ارادة بقائه رهنا بالاول واما لو لم يرد هذا المعنى بان فسخ
الاول او لم يصرح بالفسخ المذكور صح وكان فسخا للاول كما سياتي ح ل
قال م ر ومن هذا ما لو رهن الوارث التركة التي عليها الدين ولو غير
مستغرق وتنزيلا للرهن الشرعي منزلة الجعلي سم ر بان هذا مشغول
اي فهو نقص من الوثيقة لانه صار بعضها رهنا على الدين الاخر
وقوله وذا المشغول فارغ اي فهو زيادة في التوثق سم ر وينبغي ان

يزاد في العلة بان يقال بان هذا شغل مشغوله اي لغير ضرورة فحيكا يرد
ما ذكره في الاستدراك وعبارة حل قوله مشغول والمشغول لا يجوز
شغله لغير ضرورة فلا ينافي ان العبد الجاني اذا جنى جناية اخرى
تتعلق برقبته كالاولى وما سياتي في كلامه   فعداه المرتهن
باذن الراهن فلو فداه بلا اذن فهل يصح القبض للفدا ويكون
متبرعا به لمنا وفي دين اخر غيره بغير اذن فدام يبطل وله الرجوع
على المدفوع له بما دفعه فيه فظرو والاقرب الثاني لانه انما ادى
على ظن الصحة وانه يصير مرهونا بالدين ولا سيما اذا اشترط ذلك
عند الدفع للمجني عليه ع ش على م ر   ليكون رهنا بالدين والفدا
وقوله بالدين والنفقة ظاهره ولو مع الجهل بقدر الفدا والنفقة
حال الاذن وقد يلتزم ويغتفر الجهل محافظة على تحصيل مصلحة به
حفظ الرهن ح شوبري   بشرطه اي الانفاق اي بشرط الرجوع به
وهو اذن المالك او الحاكم عند تعذر الاذن من المالك وانظر هل
يشترط بيان قدر النفقة لان شرط المرهون به كونه معلوما او
هذا الوقوعه تابعا كل محتمل ولعل الاول اقرب شوبري وع ش
ولا بد من علم الايام التي ينفق فيها ايضا ليكون المرهون عليه
معلوما كما قاله ع ش على م ر   ولا يلزم الرهن الا بقبضه لو اقتصر
المرهون ولم يقصدانه عن الرهن فوجهان بلا ترجيح قال م ر
والمعتمد انه لا يقع عن الرهن ع ش وهل يكتفي بقبض الراهن
وبين غيره بغير اذن ذلك الغير او لا بد من اذن ذلك الغير
ليلزم الرهن المنقول عن السبكي ان اذن الغير لدفع الاثم لا للزوم
الرهن وفي الايعاب خلافه ح ل قال ع ش على م ر ولو اختلف
المالك والراهن في الاذن له في وضع يده عليه او رهنه وعدمه
فالظاهر تصديق المالك لان الاصل عدم الاذن وعليه فاذا تلف
المرهون ضمنه باقصى القيم   ان محل ذلك اي محل كون الرهن
يلزم بالقبض بالاذن وبالاقباض كما قرره شيخنا لكن لا يناسبه
قوله لم يجز قبضه والمناسب له ان يقول لا يلزم بقبضه وعبارة

م ر بعد قوله ممن يصح عقده ولا يصح من نحو مجنون ولا منه وكيل
راهن جن او اغمي عليه قبل اقباض وكيله ولا من مرتهن اذن له الراهن
او قبضه فطرا ذلك قبل قبضه   اذا لم يعرض مانع اي قبل وجود المقبض
وقوله او اقبض اي شرع في الاقباض وقوله يجز الخ اي قبل قبض المرتهن
لم يجز قبضه اي ولا يلزم اذا قبضه لانه يلزم من عدم الجواز عدم اللزوم
فاندفع ما يقال الاولى ان يقول لم يلزم لاجل المقابلة   واللزوم انما
هو في حق الراهن اما المرتهن لنفسه فلا يلزم الرهن في حقه وقد
يتصور فسخ الراهن الرهن بعد قبضه كان يكون الرهن مشروطا في بيع
ويقبضه قبل التفرق من المجلس ثم يفسخ البيع فينفسخ الرهن تبعا كما قاله
الرافعي في باب الخيار شرم ر واللزوم مبتدا خبره قوله انما هو الخ او منصوب معطوف
على اسم ان اي ومعلوم ان اللزوم الخ او بجر عطفا على اسم الاشارة اي
ومعلوم ان محل اللزوم الخ وقوله والقبض مبتدا خبره قوله انما يكون الخ اشار
به الى ان قول المتن ممن يصح عقده متعلق بكل من الثلاثة   وله اي للعاقد
مطلقا انابة غيره فيه اي في القبض او الاقباض ويعتبر في العاقد بالمرتهن
بدليل ما بعده وعبارة م ر ويجري فيه اي في كل من القبض والاقباض النيابة
لكن لا يستنيب المرتهن في القبض راهنه والمراد بالغير من يصح قبضه
ليخرج نحو مجنون السفه كما في ع ش   امتنعت انابته في القبض اي انابة
المرتهن كلا من الراهن والغير وقوله ولا انابة رقيقه اي ولا ان يجيب المرتهن
في القبض رقيق المقبض وانما صح توكيله في شرائه نفسه من مولاه لتشوف الشارع
للعتق فلم ينظروا في ذلك الى تنزيل العبد منزلة مولاه في ذلك ح ل وقوله
وانما صح الخ اي مع ان القياس انه لا يصح لان توكيل العبد توكيل لسيده فكانه
لما وكل العبد وكل سيده فصار بائعا مشتريا   الا مكاتبه اي الا من يجوز الكتابة
اخذا من التعليل شوبري   وقعت الانابة الاولى القبض وقوله في نوبته
او نوبة السيد ولم يشترط عليه القبض فيها وقبض في نوبته ح ل وعبارة م ر
ومثله المبعض ان كان بينه وبين سيده مهاياة ووقع القبض في نوبته وان
وقع التوكيل في نوبة السيد ولم يشترط فيه القبض في نوبته   ولا يلزم رهن
ما بيد غيره منه اي له   واذنه عطف على مضى لا على زمن بدليل قول الشارح

والواو الواو فلابد من اذنه بالفعل ولو قدمه كان اظهر والمراد الى
قبل لو قدم الاذن في المتن على مقتضى لفهم منه ما ذكره تامل وفيه شيء
ويبروه اى يبرء الشخص الذى عنده شيء مضمون ضمان يد كالمغصوب
ايداعه اى ايداع المالك اياه فهو مصدر مضاف للمفعول بعد حذف
الفاعل ايداعه اى ايداع الشيء المضمون المفهوم من ضمان لا ارتهانه
اى لا ارتهان الشخص اياه فهو مضاف للمفعول ايضا وحذف الفاعل وكذا
يقال في اجارته وما بعده وهذا هو المقتضى لذكر هذه المسئلة في باب
الرهن فلو قدم الارتهان بان يقول ولا يبروه عن ضمان يد ارتهانه بخلاف
ايداعه لكان انسب كما فعل الاصل واعلم انه لا يختص ضمان يد الاربعة
المغصوب والمعار والمستام والمقبوض بالشراء الفاسد وما عداها يقتضي
بالمقابل م ر ف قراضه ثم ان تصرف في مال القراض برء كما سياتي في بابه
لانه سلمه باذن مالكه وزالت عنه يده شرح الروض م ر وكذا اذا تصرف فيه
بعد توكيله فانه يبرء من ضمانه وتزوجه بان كان امة وتوكيله اى
في بيعه مثلا وابراوه عن ضمانه لانه ابراء عما لم يجب ولانه ابراء عن عين
والابراء انما يكون عن دين وبتصور اجتماع القراض والعارية في اعارة
النقد للتزيين او لوهنه او للضرب على طبعه واذا تصرف فيه برء منه
ح ل وم ر ويحصل رجوع عن الرهن المراد به العقد بتصرف يزيل
ملكا كبيع ولو بشرط الخيار للمشترى وكذا للبائع او لهما م ر وعبارة
ع ش على م ر بعد قوله كبيع وظاهره ان البيع رجوع وان كان بشرط الخيار
للبائع مع انه غير مزيل للملك ما دام الخيار باقيا ومقتضى قوله لزوال
الملك خلافه لكن الاول ظاهر بناء على ما ياتى في الهبة والرهن قبل
القبض لان ترتب الملك على البيع بشرط الخيار اقرب من ترتبه على الهبة
قبل القبض لان البيع بشرط الخيار رايل الى اللزوم بنفسه ولا كذلك الهبة
وعليه فمعنى المص بتصرف يزيل ملكا معناه يترتب عليه زوال الملك او يقرب
هو سببا لزوال الملك ه كهبة مقبوضة اى مقبوض متعلقها وهو الموهوب
وقبل القبض فيها وفي الرهن لا مفهوم له فهما رجوع ولو بلا قبض وتقييد
الشيخين بالقبض لكونهما مثالين لما يزيل الملك حقيقة وتسمية الرهن مالا ...

مع

مع المرتهن وهو كذلك فيكون فسخا للرهن الاول قال وبرهن
اعاد العامل اشارة الى استقلاله اى فليس معطوفا على الهبة
لان هذا لا يزيل الملك بل على تصرف وبه يسقط ما قد يتوهم انه لو
قال كعبد ورهن مقبوضتين لكان اخصر لانه لا يصح وعبارة ع ش اعاد
العامل لئلا يتوهم انه مما يزيل الملك وقضيته اى قضية التقييد ان
ذلك اى المذكور من الهبة والرهن وهو م ر موافق لتخريج الربيع
اى لما استنبطه من كلام الشافعي الامام من ان رجوع الاصل فيما
وهبه لفرعه بهبته لغيره لا يحصل الا بقبض الموهوب له خلافا لما يدون
ذلك فانه لا يكون رجوعا عن الهبة لفرعه الا على قول حكاه م ر في الهبة
عند قوله والاصح ان الهبة والبيع ليسا رجوعا عن الهبة كما ياتى في بابها
قلنا فان الموافق له هنا انه لا يحصل الرجوع عن الرهن بما ذكر الا بقبضه
والتخريج ان يكون في المسئلة قول المجتهد فيخرج منها الى مسئلة اخرى
نظيرة لها واشار ابن السبكي الى ضابط التخريج بقوله وان لم يعرف للمجتهد قول
في المسئلة لكن عرف في نظيرتها فهو قوله المخرج فيها على الاصح وحاصله
كما اوضحه ش وهو انسب ان يكون هناك مسئلتان متشابهتان فينص المجتهد
في كل على حكم غير ما نص عليه في الاخرى فيخرج الاصحاب في كل منهما قولا من اشتباه
له من المنصوص في الاخرى ومثاله نص الشافعي في الرجوع عن الرهن بهبة او رهن
على انه يحصل الرجوع بهما ولو بلا قبض ونص في نظير هذه المسئلة وهو هبة
الاصل لفرعه على انه لا يحصل الرجوع عنها بهبة اخرى او رهن الا مع القبض
على قول تخريج الربيع في مسئلتنا للشافعي قولا اخر وهو انه لا يحصل الرجوع بهما
الا مع القبض استنباطا من المنصوص في مسئلة الهبة لفرعه ومقتضى الغاية
ان الربيع خرج للشافعي في مسئلة الهبة قولا بانه يحصل الرجوع بهما ولو بدون
قبض استنباطا مما هنا لكن ينافيه قول م ر في الهبة انهما قبل القبض لا
تكون رجوعا قطعا وصوبه الاذرعي هو الهبة فيكون القبض ليس قيدا
فيهما لنظيره في الوصية اى فيما لو اوصى لشخص بهذا العبد ثم وهبه لعمرو فيكون
رجوعا عن الوصية وان لم يقبض الموهوب له وعلى الاول هو قوله وقضيته
ان ذلك الخ والثاني هو قوله لكن نقل الشيخ الخ ع ش لم يوجد فيهما قبول بل

بمجرد الايجاب وهو بهاش لان صحته متوقفة على القبول والعتول لا يصح الا
بعد الموت شوبرى مع زيادة بخلاف الرهن فانه لابد فيه من القبول
ويجاب بان الرهن وان وجد فيه قبول الكم ش لعدم لزومه لكونه
قبل القبض فيبطله بمجرد الهبة والرهن للغير وان لم يقبضا وذكر شيخنا
لما لا يبطل ولما يبطل ضابطا وهو كل تصرف يمنع ابتدا الرهن اذا طرأ قبل
القبض ابطله وكل تصرف لا يمنع ابتدا الرهن اذا طرأ قبل القبض لا يبطله
الا الرهن والزكاة الهبة وهذا انما يدع عند من يقول بعدم اشتراط القبض
كشيخنا المذكور فليحرر ح ل ولا يرد عليه التعزر والاباق مع انهما يمنعان ابتداه
ولا يبطلانه اذا طرأ قبل القبض لانهما ليسا تخليص في التصرف وقوله الا الرهن
والهبة ومثلهما البيع بشرط الخيار لغير المشتري والكتابة الفاسدة والجناية
الموجبة للمال ع ش على م ر وكتابة ولو فاسدة كما في الشوبري و م ر
والفرق بين ما هنا وما تقدم فيما لو اناب مكاتبه في القبض من اشتراط
كون الكتابة صحيحة ان المدار هنا على ما يشعر بالرجوع وثم على الاستقلال
وهو لا يستقل الا اذا كانت الكتابة صحيحة ع ش واحبال اى منه او من
اصله والاولى وجعل ليشمل ما اذا احبلت باحبالة او باستدخال مائه ولو
في الدبر كما قاله ع ش على م ر وكتابة ولو فاسدة كما في الشوبري و م ر
والفرق بين ما هنا وما تقدم فيما لو اناب مكاتبه في القبض من
اشتراط كون الكتابة صحيحة ان المدار هنا على ما يشعر بالرجوع وثم
على الاستقلال وهو لا يستقل الا اذا كانت الكتابة صحيحة ع ش او طرق
الاحبال واراد به الحبل استعمالا للمصدر في اثره فليشمل ما لو استدخلت
منيه المحترم او علقت عليه وبه اندفع ما قيل كان الاولى التعبير بالحبل
وهو مناف للرهن اى مع ضعفه ح بعدم القبض فلا يرد ان الاحبال
بعد القبض لا ينافيه كما ياتي لا بوطء اى بلا احبال لانه استخدام وقوله
وتزويج لانه لا تعلق له بمورد الرهن بل رهن المزوج ابتداء جائز سوا
كان المزوج عبدا او امة اه م ر ومعنى كون هذه المذكورات لا يحصل
بها الرجوع ان الرهن لا ينفسخ بها بل هو باق كما في متن المنهاج من راهن
و مرتهن اى او وكيلهما او وكيل احدهما م ر وجنونه واغمائه اى او حجر
عليه

عليه بسفه او فلس شو م ر لان مصيره الخ قد يمنع هذا التعليل
لان معنى مصير العقد الى اللزوم انما يكون في العقود التي تلزم بنفسها
بعد والمانع كالبيع بشرط الخيار فانه اذا انقضى الخيار لزمت بنفسه
والرهن انما يلزم بالاقباض الا ان يقال هو بالنظر للغالب من ان الراهن
اذا رهن الغالب عليه ان يقبض العين المرهونة ع ش فلا يرتفع بذلك
اى بالموت وما بعده فيقوم في الموت وارثه الراهن الخ وخرج لا يتقدم
المرتهن به على الغرما لان حقهم يتعلق بعين التركة بالموت كذا قاله
البلقيني ورد بان المرتهن تعلق حقه بالمرهون قبل الموت لجريان
العقد ح ل والمعنى عليه المعتمد انتظار افاقته ثلاثة ايام ه ع ش
ويمكن حمل كلامه على ما اذا ايس من افاقته او زاد على ثلاثة ايام
كتخمره بعد قبضه الكاف للقياس بدليل العطف وهو قياس ادون
فقوله كتخمره علة اولى وقوله ولان الخ علة ثانية ولان حكم الرهن
وهو التوثق عاد اى يعود بانقلاب الخمر خلا من هذا يعلم انه لا
يصح قبضه حال التخمر فان فعل استونف القبض بعد التخلل لفساد
القبض ح ل قال م ر لكن ما دام خمرا ولو بعد القبض حكم الرهن باطل لخروجه
عن المالية فاذا تخلل عادت الرهنية ولو قبل القبض واباق الرقيق
ظاهره وان ايس من عوده وينبغي في هذه ان له مطالبة الراهن بالدين
حيث حل لانه في هذه الحالة بعد كالتالف ع ش على م ر الحاقا له
بالتخمر بجامع ان كلا منهما له الى حالة تمنع ابتدا الرهن قاله المحلي شوبري
وهذا الجامع يقتضي ان كلا من التخمر والاباق يزيل الرهن كما علم من الضابط
الذي ذكره ع ش ان الفرض انهما لا يزيلانه فالاولى ان الجامع رجاء العود
في كل وليس لراهن الخ اى لا يجوز له ذلك ولا ينفذ الا ما سياتي بخلافه
قبل القبض فيجوز التصرف فتوا حصل به الرجوع ام لا شيخنا وقوله لئلا
يزاحم المرتهن في المصالح زحمته زحما من باب نفع دفعته فزاحم بفتح
الحا و نحوها اى لئلا يكون سببا في مزاحمة ولا وطء اى لامعو وخرج
بالوطء الاستخدام فله ذلك كما ياتي نعم لو خاف الزنا لو لم يطاها فله
وطوها فيما يظهر لانه كالمضطر قاله الاذرعي وخرج بالوطء بقية التمتعات

فان حاق الوطء اذ امتنع حرم والا فلا وهذا ما جزم به الش واستظهره
م ر ع ش   او ينقص بفتح المثناة التحتية وسكون النون وضم ما
بعدها موافقة لقوله تعالى ثم لم ينقصوكم شيئا   كتزويج سواء العبد
والامة وخرج بالتزويج الرجعة فانها تصح لتقدم حق الزوج ه ح ل
قبل انقضاء مدتها ظاهرة وان قلت المدة كان حل الدين قبل
انقضائها بلحظة وقضية العلة خلافه لان ذلك لا يخل فيه ولا ينقص
القيمة بل هو كالبيع بدون ثمن المثل بقدر يتغابن به وعلى الاول يوجه
البطلان ببقاء يد المستاجر حائلة بعد انقضاء المدة ع ش   فان كان
الدين يحل بعد مدة الاجارة اى ولو احتمالا بان احتمل حلوله قبلها
وبعدها بان كانت الاجارة مقدرة بمحل عمل كبناء وخياطة وقوله جازت
الاجارة اى ان كان المستاجر عدلا او رضي المرتهن بيده ح ل وانظر
اظهر في محل الاضمار وهلا قال اجازت فلو فرض حلول الدين قبل
فراغها كان مات الراهن فالاصح انها تبقى الاجارة بحالها وينتظر انقضاؤها
لان الشيء يغتفر دواما ويضارب مع الغرماء بدينه في الحال وبعد
انقضائها يقضى باقي دينه من الرهن شوبري اى يصبر الى انقضائها
ويجوز التصرف المذكور مع المرتهن لكن لا يجوز الرهن منه الا بعد
فسخ الاول بخلاف البيع فانه يجوز مطلقا اسم   من هذه التصرفات اى
المزيلة للملك او المنقصة له تنجيزية تمثيله ح ل   الا اعتاق موسر اى
وقت الاعتاق وكذا الايلاد والاقدام عليه جائز كما صرح به م ر رحمه الله
وانظر هل مثله اقدام الموسر على الوطء لان غايته الاحبال واحباله
نافذ كاعتاقه يظهر الان نعم جزم به س ل لكن قيده بما اذا قصد به
الايلاد وقد يخص قولهم لا يجوز الوطء خوف الاحبال الذي في المعسر وقد
يفرق بين الاعتاق والايلاد بان الحرية ناجزة في العتق فقوي لتشوف الشارع
اليها ولا كذلك الاحبال فانه منتظر وقد لا يحصل ويويد ان العتق الناجز
هو المنظور اليه انه لو باع العبد بشرط اعتاقه منجزا صح او غير منجز كاعتاقه
عن الم يصح ع ش   بسراية اعتاق احد الشريكين لان الراهن والمرتهن كانهما
شريكان في المرهون   لقوة العتق حالا اى بالنسبة للاعتاق وقوله ا ه
مالا

مالا بالنسبة للايلاد شوبري وهو علة للمعلل مع علته او علة لقوله بقيمتها
ولما ورد على هذه العلة احبال المعسر واعتاقه مقتضاها انهما ينفذان
ايضا دفعه بقوله مع بقاء حق الوثيقة الخ   ثم لا ينفذ اعتاقه عن
كفارة غيره لانه ان وقع بسؤال الغير وكان بعوض كان بيعا والا كان هبة
وهو ممنوع منهما فان كان الغير هو المرتهن جاز لان ما ذكر جائز معه
وينفذ عن كفارته ه ح ل   الموسر بقيمة المرهون ض وبحث البلقيني
اعتبار يساره باقل الامرين من قيمة المرهون ومن قدر الدين وهو كما
قال الزركشي التحقيق ع ش سواء كان الدين حالا او مؤجلا على المعتمد
كما قاله ز ي وقوله الموسر بقيمة المرهون اى فاضلا عن كفاية يومه وليلته
ويحتمل ضبطه بما في الفطرة ه شوبري وفي ق ل على الجلال والمراد به من
يملك قدر ما يغرمه زيادة على ما يترك للمفلس   نفذ فيما ايسر بقيمته
هذا جار في العتق والايلاد فينفذ الايلاد في البعض فيعتق بموت السيد
والبعض الاخر يباع في الدين كما قرره شيخنا   وتكون رهنا مكانه بغير
عقد الخ عبر هنا بالمضارع وفيما ياتي في قوله غرم قيمتها وكانت رهنا عبارة غير ظاهرة
مكانها بالماضي لعله لان ما ياتي تحقق فيه وجوب القيمة عليه بموت
الامة وما هنا فالاحبال بمجرده لا يستلزم كونها رهنا لجواز عروض ما
يقتضي عدم بيع الامة بعد حملها وبيان ما يقتضي العتق فناسب التعبير
فيه بالمستقبل المحتمل لعدم الوقوع ع ش   وقبل الغرم ينبغي الجزم بنفوذ
في كون القيمة قبل الغرم دينا ما تقدم من امتناع رهن الدين لان الدين
انما يمتنع رهنه ابتداء وفائدة ذلك تقديم المرتهن بذلك على الوارث
مؤنة التجهيز لو مات الراهن وليس له سوى قدر القيمة ه ح ل   كالارش
في ذمة الجاني كان قطع شخص يد العبد المرهون فان ارش اليد وهو
نصف قيمته يكون رهنا في ذمة الجاني قبل الغرم وفائدة ذلك ما تقدم
في الذي قبله ه شيخنا   المعسر اى وقت الاعتاق والايلاد وان ايسر بعد
كما في ح ل لا ينفذ منه اعتاق ولا ايلاد ظاهره وان جوزنا له الوطء لخوف الزنا
وهو ظ وفي سم عن حج نفوذ الايلاد والظ عدم النفوذ لان في النفوذ تفويتا
لحق المرتهن فليتامل ع ش   والولد حر نسيب اى وان لم ينفذ استيلاده

لانها علقت به فى ملكه حج فقوله من وطئ الراهن اى ولو معسرا لكن يغرم
ارش البكارة اى ما نقص من قيمتها بكرا وهذا استدراك على قوله ولا
مهر عليه ونبه عليه مع انه داخل فى القيمة لانه يغرم قيمة بكر لئلا يتوهم
سقوطه او يقال هو راجع للمعسر فقط وعليه ففائدته ظاهرة لانه
يتوهم من عدم نفوذ الايلاد عدم غرم ارش البكارة فنبه على انه يغرمه
شيخنا ويكون رهنا اى مع القيمة واذا لم ينفذاه لكون كل من
المعتق والمحبل معسرا الاول وقت الاعتاق والثانى وقت الوطئ الذى
منه الاحبال وظ كلامه الاحق انه لو ايسر بعده لكن لم ينفذ الايلاد الا ان
انفك الرهن بغير بيع ح ل وحينئذ يبيعها ام الولد مما يجوز بيعها بثلاثة
شروط ان تضع ولدها لانه حر وان ترضعه اللبا وان توجد له مرضعة
تكفيه فاذا وجدت جاز التفريق بينهما لكون الولد حرا ه ح ف فاذا
رده المراد برده عدم نفوذه وقوله والايلاد فعل لا يمكن رده بدليل
نفوذه من السفيه والمجنون دون اعتاقهما ح ل وقوله وانما يمنع حكمه وهو
عدم صحة البيع ونبه عدم صحته كناية عن صحته الا ان ملك الامة
الخ فلو ملك بعضها نفذ الايلاد فيه وسرى ان كان موسرا وكذا لو ايسر بعد
فيما يظهر كذا فى شرح العباب شوبرى فلو ماتت بالولادة مفرع على محذوف
تقديره هذا ان بقيت والا فتفريعه على ما قبله غير ظ وقيل انه تقييد
لمفهوم المتن اى محل كون المتن الامة التى احبلها المعسر باقية على الرهن
من غير غرم قيمتها ان لم تمت بالولادة ولو وطئ حرة بشبهة فماتت
بالولادة لم تجب عليه ديتها لان الوطئ سبب ضعيف ولانها لا تدخل تحت
اليد وانما اوجبنا الضمان فى الامة لان الوطئ سبب الاستيلاء عليها
والعلوق من اثاره واقمناه مقام اليد والاستيلاء والحرة لا تدخل تحت
اليد والاستيلاء ولا شئ عليه فى موت زوجته امة كانت او حرة
بالولادة لتولده من مستحق شرح م ر وجزم به ما لو كان الموت بنفس
الوطئ فعليه قيمتها ان كانت امة وديتها بحصتها ان كانت حرة
ولو اختلف الواطئ والوارث فى موتها به فالمصدق الوارث لان
الاصل براءة ذمته وعدم الموت به لانه الغالب ه ع ش وهو معسر

كان

كان التقييد بذلك لان الموسر يلزمه قيمتها بمجرد الاحبال من غير
توقف على موت بالولادة ه سم غرم قيمتها اى اذا كانت مساوية
للدين او اقل والا فلا يغرم الا قدر الدين شيخنا ح ف ولو علق عتق
المرهون بصفة فوجدت اى سواء كان التعليق قبل الرهن بان علق
بصفة يعلم حلول الدين قبلها او تحتمل انه لم يبع ولم وجدت الصفة
قبل انفكاك الرهن ام كان بعده ع ش فينفذ العتق من الموسر ولا ينفذ
من المعسر وان وجدت ثانيا بعد الفك لانحلال التعليق اولا من غير
تاثير سم ويترتب عليه ما مر فيه اى من غرم قيمته وقت اعتاقه
ويصير رهنا ح ل اذ لا يبطل بذلك حق المرتهن اى لا يحصل به فوات
حق المرتهن لاستيفائه له قبل العتق او معه ع ش اى للراهن
ومثله معيره فله ذلك انتفاع به فان تلف بالانتفاع فلا غرم
عليه فان ادعى رده على المرتهن فلا يصدق الا ببينة نظير عكسه ه ح ف
كركوبه اى لغير سفر وان قصر جدا اى فى البلد وان اتسعت جدا ح ل
اذا كان مرهونا انظر وجه التقييد به شوبرى واجيب بان
التقييد به لانه المتوهم ه لا بناء وغرس بالرفع اخذا من ضبطه
بالقلم ه شوبرى وبحث الاذرعى استثناء نحو خفيف على وجه الارض
بالدين لمطلة الناظور لانه يزال عن قرب كالزرع ولا تنقص القيمة به
وللزرع ما يدرك قبل حلول الدين او معه ولم تنقص به قيمة الارض
اذ لا ضرر على المرتهن فاذا حل الدين قبل ادراكه لعارض ترك الى الادراك
بنقصان قيمة الارض لكونها مشغولة بالبناء والغرس الخارجين
عن الرهن لان حق المرتهن يتعلق بالارض خالية منهما فتباع للدين
وحدها مع كونها مشغولة بهما فاندفع ما يقال البناء والغرس يزيدان
قيمة الارض لا ينقصانها كما قاله الشيخ فله ذلك اى ما لم تنقص قيمة
الارض بالقلع ولم تطل مدته ح ل مع ما قبلها وهو قوله وله انتفاع
شوبرى وان عاد اى الحكم مما مر اى قوله وليس لراهن مقبض رهن
ولا تصرف يزيل ملكا او ينقصه كتزويج لان هذا من جملة ما ينقصه
ح ل فحكم البناء والغراس علم من منطوق قوله السابق او ينقصه كتزويج

وحكم جواز الانتفاع من الركوب والسكنى علم من مفهوم القول المذكور
ليبنى عليه اى حكم البنا والغراس مع ما قبله فيبنى على حكم البنا
والغراس قوله وان فعل الخ ويبنى على حكم ما قبلهما وهو الانتفاع قوله
بعد ثم ان امكن الخ اى فلهذا قال ما ياتى ولم يقل ليبنى عليه قوله
وان فعل الخ بل يقلع بعده اى يكلف القلع بالشروط الاربعة
المذكورات ان لم تف الارض اى وهى مشغولة بهما ولم يحجر عليه
اى بفلس ح ل بل يباع مع الارض ويوزع الخ اى فى الاخيرة والتى قبلها
كما هو ظ شوبرى ويباع الارض وحدها فى الاوليين ويحسب النقص
اى فيما قبل الاخيرة فقط وهى الثالثة وهى قوله او اذن الراهن ه عزيزى
وعبارة م ر بل يباع مع الارض اى فى الاخيرتين ويوزع الثمن عليهما ويحسب
النقص فى الثالثة على الزرع او البنا او الغراس وكذا فى الرابعة كما فى كلام
الشيخين ه رشيدى ويحسب النقص على البنا والغراس وصورته ان
تقوم الارض خالية عنه البنا والغراس ثم تقوم مشغولة بهما مع قطع النظر
عن قيمتهما فلو كانت قيمة الارض خالية عشرين مثلا ومع البنا والغراس مع
قطع النظر عن قيمتهما فلو كانت قيمة قيمة الارض عشرة اى وقيمة
البنا والغراس الثلث فهذا ان حسب النقص على البنا والغراس ولو لم يحسب
عليهما لكان يخص الارض النصف وهما النصف شيخنا ثم ان امكن
بلا استرداد انتفاع يريده الخ يظهر انه لو كان له حرف لا يمكنه بعد
المرتهن الاذن اذا جاز له نزعها لاستيفا علاها ه فتح الجواد وظاهره
انه لو امكنه اعلاها عند المرتهن لا يجاب لاذنها عنده شوبرى
والا فيسترد اى وقت الانتفاع وافهم التقييد بوقت الانتفاع ان ما يدوم
استيفا منافعه عند الراهن لا يرده مطلقا وان غيره يرده عند
فراغه فيرد الخادم والمركوب المنتفع بهما نهارا فى الوقت الذى جرت
العادة بالراحة فيه لا وقت القيلولة فى الصيف لما فيه من المشقة
الظاهرة ويرد ما ينتفع به ليلا كالحارس نهارا وفارق هذا المحبوس
بالثمن فان يد البائع لا تزال عنه لاستيفا منافعه بل يكتسبها فى يده
للمشترى بان ملك المشترى غير مستقر بخلاف ملك الراهن ه م ر واذا تلف
فى يده من غير تقصير فلا ضمان كما صرح به الروياني فى البحر ليلا مبى

مع الغالب

على الغالب فلو كان عمل العبد ليلا رده نهارا او ثقة او كونه ثقة
وله اهل اى حليلة اى حليلة وهل مثلها ذلك محرمه اخذا مما ياتى
بعد ح ل وعبارة م ر او ثقة عنده نحو حليلة يؤمن معها منه عليها فالمراد
بالاهل من يمنع الخلوة وان لم يكن زوجته ويشهد اى له
المنتزع منه الدفع الا ان يشهد الا انه يأمن بترك ذلك اى فليس له ان
يمنع من دفعه الى ان يشهد فى غير المرة الاولى ح ل فلا يجب عليه الاشهاد
اصلا كما فى م ر شاهدين اى او رجلا وامراتين كما فى المطلب لانه فى المال
وقياسه الاكتفا بواحد ليحلف معه شوبرى فى كل استردادة المعتمد
انه لا يجب فى غير المرة الاولى ح ل وكلام الشيخ وجيه لان الغرض انه اتهمه
فى كل مرة ان اتهمه اى فى انه اخذه للانتفاع شوبرى واتهامه بان
ظن انه اخذه لغير الانتفاع كادعائه انفكاك الرهن نعم ان كان مشهورا
بالخيانة لم يلزمه رده له وان اشهد لانه ربما يحتال فى اتلافه بل يرد لعدل
قاله شيخنا م ر ه قل فان وثق به بان كان ظ حاله العدالة من غير
ان يعرف باطنه ه شوبرى وله باذن مرتهن ما منعناه من جملته ذلك
الرهن فيجوز وينفذ ويكون فسخا للاول ان كان الرهن من غيره فان
كان منه فلا بد من الفسخ قبل ذلك على ما تقدم ه ح ل باذن
وان رده لا يرتد فيما يظهر كما ان الاباحة لا ترتد بالرد وفارق الوكالة
بانها عقد شوبرى فيحل الوطء ولا يتناول الاذن فيه الاحبال فلا بد
فى كل مرة من اذن جديد وان حبلت لانه لا يبطل بالاحبال ح ل قال م ر
نقلا عن الذخائر فلو اذن له فى الوطء فوطئ ثم اراد العود اليه منع
لان الاذن يتضمن اول مرة الا ان تحبل من تلك الوطأة فلا منع لان الاذن
يتضمن اول مرة الرهن قد بطل واقره الشوبرى وهو الموافق لقول الشيخ
وان احبل الخ لا بيعه بشرط بان يصرح بالشرط او ينويه والا فلا يضر
م ش وهل المراد ان يصرح به فى حالة الاذن او فى طلب البيع فان كان
المراد الاول كما هو الظ فما وجه فساد الشرط وانظر هل الشرط من
الراهن او المرتهن لكن قول الشيخ لفساد الاذن بفساد الشرط يقتضى ان الشرط
فى الاذن وان الشرط من المرتهن لان هذا تقييد لقوله وله باذن مرتهن

ما منعناه منه لانه مستثنى منه ووجه هو افساد الشرط وجه الشرى ان
قضية هذه العلة انه لو عين الثمن صح والظم عدم الفرق ولهذا علله
فى الابانة بانه كما لو شرط ان يرهن عنده عينا اخرى وهى علة صحيحة ا ه
شيخنا فى شرح شوبرى وقال ع ش لجهالة الثمن اى غالبا فبل تصرف ا ه
وكذا معه لمفاجعته شوبرى وبوطئ بلا احبال معطوف على قوله
بهبة اى وله الرجوع بعد تصرفه بوطئ بلا احبال ولعل معنى الرجوع
انه يمتنع من الاذن فى الوطئ مرة اخرى لانه يتوقف على الاذن كل مرة
والا فليس هناك شئ ينقضه ويبطله برجوعه وح يتوقف على الاذن
كل مرة ولو كان بعد الحبل فليتامل فان تصرف بعده اى بغير اعتاق
وايلاد وهو م ر فيما يترتب على لزوم الرهن وهو
كون اليد للمرتهن اى وما يتبعه من نحو مؤنتهما على واضعه هذا ثالث
وبيان ان فاسد كل عقد كصحيحه ع ش على م ر وفى الحقيقة الترجمة
لا تنزل الا على قوله اذا لزم فاليد للمرتهن غالبا وما عدا هذه
المسئلة من مسائل الفصل كله زائد على الترجمة اذا لزم الرهن
اى باقباضه او بقبضه مع الاذن او بمضى زمن يمكن فيه القبض فى
الغائب مع الاذن والمراد لزم من جهة الراهن لانه من جهة المرتهن
جائز ابدا فاليد للمرتهن اى اليد الحسية اى كونه فى حرزه وفى بيته
مثلا وحاصل ما خرج بقوله غالبا مسائل خمسة الرقيق المسلم
والمصحف والسلاح والامة والمرهون من حيث هو فى حالة استرداده
للانتفاع فاليد الحسية عليه لغير المرتهن على التفصيل المذكور ولو
حملت اليد على الشرعية اى كونه فى سلطنته وفى ولايته بحيث يمتنع
على الراهن التصرف فيه بما يزيل الملك او ينقصه بغير اذن المرتهن لم
يحتج للتقييد بغالبا لان اليد الشرعية على المرهون للمرتهن دائما حتى
فى الصورة الخمسة المذكورة وخرج بالمرتهن وارثه فليس على الراهن
الرضا بيده وان ساواه فى العدالة كما فى الشوبرى لانها الركن
الاعظم فى التوثق هذا يقتضى ان هناك يدا اخرى لها دخل فى التوثق
فليست ركنا فلعل المراد بها يد ثالث يوضع عنده الرهن كما يأتى

فهى

فهى ركن فى التوثق لكن يد المرتهن اعظم رقيقا مسلما او لو فيما مضى
فشمل المرتد فيوضع عند من له تملكه مقتضى صنيعه ان كلا من المصحف
والمسلم والسلاح يسلم لمن ليس له تملكه ثم ينزع منه ويجعل تحت يد من له
تملك ذلك وفى كلام حجر ان من ليس له تملك ذلك يوكل فى قبضه من له
تملك ذلك وتقدم ان فى المصحف يتعين التوكيل دون المسلم والسلاح
والظم ان المراد بالمصحف ما يحرم على المحدث مسه دون غيره مما يحرم عليه
تملكه ويجوز للمحدث مسه ككتب العلم الخ ثم ينزع منه وهل المراد
من يصلح لتملكه او من يصح ان يتملكه ليخرج من اقر بحرية الرقيق او وقف
او وقف المصحف ح ل وعبارة البرماوى قوله فيوضع اى بعد قبض ما
عدا المصحف وتقدم فى كتاب البيع عن شرح م ر ان المراد بالمصحف الذى لا يصح
ان يتملكه الكافر ما فيه قران وان قل ولو حرفا ان قصد انه من القران ولو فى
ضمن نحو تفسير او علم وقوله وهل المراد من يصلح الخ الاوجه لهذا التردد
بل المراد به من يصلح لتملكه جزما ليدخل ما لو اقر بحرية الرقيق او شهد بها
لانه لا يعتق عليه اى لا يحكم بعتقه عليه بوضع يده عليه من غير تملك
ه تامل من له تملك عبر بذلك دون قوله عند مسلم ليشمل جواز وضع
السلاح عند ذمى فى بلادنا ع ش ويقبض المرتهن العبد دون المصحف وفرق
بينهما بان العبد يمكنه الاستغاثة اذا حصل له اذلال فان كانت صغيرة
لا تشتهى اى لاحد مطلقا لاهل طباع سليمة ام لا ولو كان الدين لا يحل حتى
تشتهى فيحتمل ان يقال يمتنع وضعها عنده ابتداء ويحتمل ان يقال توضع الى
حين تشتهى فتوخذ منه وعليه يحمل شوبرى وهذا الثانى هو المعتمد وفى ع ش
على م ر فلو صارت الصغيرة تشتهى نقلت وجعلت عند عدل برضاهما فان
تنازعا وضعها الحاكم عند من يراه ومثله ما لو ماتت حليلته او محرمه او سافرت
قال حجر وشرط خلاف ذلك مفسد وقضيته انه مفسد للعقد وهو ظ لانه
بشرط خلافه قال شيخنا وهذا الشق من التفصيل ليس خارجا بغالبا بل هو
منه وانما ذكره لضرورة التقسيم وانما الخارج الشق الثانى وهو قوله والا فعند محرم
محرما اى لا يرى نكاح المحارم ح ل او ثقة لعل المراد به عفيف عن الزنا
من امراة بيان لثقة ويرد عليه ان من بيانية ولا يستفاد منها انه يشترط

فى المراة وما بعدها العدالة لان ما بعدها من البيانية معتبر لما قبلها والمعنى عليه ان الثقة هى المراة وما بعدها ثم لان كل منهما عدلا او فاسقا ويمكن جعل من ها لامقيد الثقة بمعنى انه يشترط فى الثقة كونه امراة او ممسوحا او اجنبيا عنده من ذكر فلا يكفى اجنبى عدل ليس عنده من ذكر من الحليلة وما بعدها ثم ما ذكر يقتضى ان حليلة الاجنبى ومحرمه لا يشترط فيهما العدالة ويوجه بان الحليلة تغار على حليلها والمحرم يستحى منها فاكتفى بهما ولو فاسقين ع ش حليلته او محرمه ولو فاسقين كما يفيده تقييد المراتين بالثقتين دونهما

ع ش او امراتان ثقتان هلا اكتفى بواحدة لانها مع المرهونة يجوز الخلوة بهما او امامرمة الخلوة بها قبل المرهونة فامرها لا تعلق له بالرهن ثم رايتهم قال يكفى واحدة كالمحرم الواحدة وخالف حج قال ع ش ولعل الاقرب ما قاله حج لان مدة الرهن قد تطول وذلك يودى الى اشتغال المراة الثقة فى بعض الازمنة فتحصل خلوة المرتهن بالامة ويرد عليه ان هذا ياتى فى المحرم الواحد والحليلة الواحدة ه بحروفه وعبارة س ل قوله او امراتان ثقتان اعتمد شيخنا انه يكفى امراة واحدة وقال ان كلام التحفة مبنى على انه لا يجوز الخلوة بامراتين والراجح الجواز واعتمد حج كلام التحفة وفرق بين ما هنا وحل الخلوة بامراتين بان المدة هنا قد تطول فيكون وجود الواحدة مظنة للخلوة بها ه والا فعند محرم لها بان لم تكن صغيرة ولم يكن المرتهن محرما لها ولا ثقة ممن مر لا يقال هذا عين ما قبله وهو قيد قوله او كان المرتهن محرما الخ فلا يحسن المقابلة لانا نقول المحرم والثقة هنا غير المرتهن بخلافهما فيما مر ممن مر اى فى قوله من امراة الخ ولعل المراد بالثقة هنا العفيف عن الزنا وان كان فاسقا بغيره والخنثى كالامة اى فيما قبل الا وما بعدها لا يوضع عند امراة اجنبية اى ويوضع عند غيرها ممن مر من ممسوح الخ ع ش وظاهره انه يوضع حتى عند اجنبى عنده حليلته او محرمه لكن قال شيخنا ينبغى ان لا يوضع عنده لاحتمال ان يخرج الاجنبى لحاجة فيلزم عليه اختلاء الرجل على احتمال بامراة نعم لا يوضع الا عند محرم له او ممسوح س ل واستوجه الشهاب انه يوضع عنده لان كلا من المحرم والحليلة يمنع الخلوة به بفرض كونه انثى وتقدم ان اليد الذى فيه لما خرج بقوله

غالبا

[illegible]

١٦٦

غالبا ش فنوى المعنى معطوف على قوله ما لو رهن رقيقا الخ فهو من جملة ما خرج بالغالب وقال الشوبرى وهذا جواب عن حذفه من الاصل قوله ولا تزال له للانتفاع فاجاب بقوله وتقدم الخ تزال للانتفاع اى ثم وازالة يده لا تنافى الاستيلاء عليه حكما عزيزى ولهما شرط وضعه اى دائما اى وفى وقت دون وقت كان شرطا كونه عند ثالث يوما وعند المرتهن يوما وعند الراهن يوما برماوى وهذا زائد على الترجمة لان الشرط فى العقد لا بعد اللزوم عند ثالث اى ولو فاسقا ومثل الثالث ما لو شرطا ان يكون بعد اللزوم بقبض المرتهن موضوعا عند الراهن ه سم ه وم ر يتولى القبض اى له ذلك والمفلس بلازم ان يتولى القبض بل يجوز ان يتولاه المرتهن ويتولى الثالث الحفظ كما هو ظ قوله ولهما شرط وضعه عند ثالث تامل وعبارة س ل قوله يتولى القبض ايضا اى فلا يحتاج فى توليته للحفظ الى ان يقبضه المرتهن باذن الراهن ثم يدفعه للثالث بل كل ما يتعلق بالحفظ يستقل بالقبض والوصية اى الايصاء او فى باب الوصية لان الايصاء فصل منها فيجعلانه فى حرز لهما مقتضاه انه لا يقسم لكن سياق الوصية ان الاكثرين ... اختلفا فى الحفظ ولم يكونا مستقلين بل انه يقسم وهو ... صحح ... الروض اقول ... يمكن الفرق بان التفرق الوصي ثم فان التفرق هنا مقصور على الحفظ شوبرى ضمن نصفه ينبغى ان يكون المراد ضمان الاستقرار بان يكون الاخر طريقا فى ضمان ذلك النصف اذ اتمكن من حفظه ومنعه الاخر من اخذه وتركه لانه وديع يجب عليه الحفظ مع التمكن وفاقا لشيخنا طب ثم عرضته على م ر فتوقف ع ش ضمنا معا النصف اى ضمن كل منهما جميع النصف اى النصف الذى سلم للاخر لان احدهما متعد بالتسليم والاخر بالتسلم واما نصفه الذى تحت يده فلا يضمنه لانه امين بالنسبة له والقرار فى النصف المضمون على الذى تلف تحت يده فاذا غرم لم يرجع واذا غرم صاحبه رجع عليه فالمراد بكونهما يضمنان معا النصف انهما يطالبان به لا ان كل واحد يضمن ربعه سم باختصار اولى من تعبيره بعدلين بدعى ان عبارة الاصل اولى من عبارته لان فى مفهومها تفصيلا وهو انه

[illegible]

ان كان يتصرف عن نفسه لا تشترط العدالة والا اشترطت وعبارته شاملة
لغير المراد لان الثالث يشمل الفاسق بقطع النظر عن قوله لكن محله الخ فيقتضي
المفهوم انه لا فرق اي محل وضعه عند الفاسق في الراهن والمرتهن الذين
يتصرفان لانفسهما بان يكون كل حرا رشيدا ليس نائبا عن غيره اخذا من قوله
بعد فلابد من عدالة من يوضع المرهون عنده   كولي او غيره الامثلة
ما عدا المكاتب محترز قوله يتصرف لنفسه فان الولي وما بعده لا يتصرفون
لانفسهم وقوله ومكاتب محترز قوله المتصرف التام وقوله حيث يجوز لهم
ذلك اي الرهن اي اذا كان لضرورة او غبطة ظاهرة فالولي لا يجوز له
الرهن من مال موليه الا لضرورة او غبطة ظاهرة وكذا يقال فيما بعده
شيخنا   وان تغير حاله لو اختلفا في تغير حاله صدق النافي بلا يمين
قاله الاذرعي وينبغي ان يحلف على نفي العلم ح ل   بموته منه م تعلم
انه لو مات المرتهن وورثته عدول كان للراهن نقله من ايديهم
ا ه اقول صرحوا بذلك وعبارة ع ب كالروض وغيره ولو كانت
اليد للمرتهن فتغير حاله او مات فللراهن طلب النقل م ر   او فسقه
ضه كلا منهم ان العدل لا ينعزل عن الحفظ بالفسق قال ابن الرفعة
وهو صحيح الا ان يكون الحاكم هو الذي وضعه عنده لانه نائبه
فينعزل بالفسق م ر   وتشاحا فيه اي في النقل بان قال احدهما
ينقل وقال الاخر لا ينقل وقيل الضمير راجع للاخر اي الذي يوضع
عنده فلو تشاحا عند عدم تغير حاله ينبغي ان لا يلتفت اليهما بل يبقى
في يده ولو فاسقا وفيه تصريح بان الثالث لا ينعزل عن الحفظ بالفسق
اي الحاصل بعد الوضع وهو واضح ان كان نائبهما ولم يكن احدهما رهن
عن غيره ح ل   وتعبيري بما ذكر اعم لشموله لما اذا كان
المرهون تحت يد المرتهن فان وارثه يقوم مقامه اذا مات وينقله الوارث
والراهن ويضعانه عند اخر باتفاقهما او وجه العموم ان عبارة
الاصل تقتضي انه لا يجوز ان يجعلاه حيث يتفقان الا ان مات او تغير
حاله بالفسق وليس كذلك بل مثله العجز عن الحفظ او حدوث عداوة
بينه وبين احدهما شيخنا وايضا يقتضي كلام الاصل انه لا يجوز نقله من

الموهوم مع [illegible]

يده الا ان تغير مع انه يجوز نقله باتفاقهما وان لم يتغير وقول الاصل
وان تشاحا مقابل لقوله حيث يتفقان فيقتضي انه خاص بموت العدل
او فسقه مع ان وضع الحاكم الرهن عند من يراه ع ش شامل لحدوث العداوة
او العجز عن حفظه   وان تشاحا اي والحالة هذه ح ل   ويبيعه الراهن
هلا قال راهن كما قال مرتهن وقوله للحاجة هلا قال لحاجة مع انه
اخصر وقوله اي عندها اشارة الى ان اللام بمعنى عند باذن مرتهن
ولم ينزعه من يده فلو حل الدين فقال الراهن رده لابيعه لم يجب بل
يباع في يده ثم بعد وفائه اي الدين بتسليمه للمشتري برضى الراهن ان
كان له حق الحبس او للراهن رضى المشتري ما لم يكن له حق الحبس ولم يبع
برضاه ولا يسلم المشتري الثمن لاحدهما الا باذن الاخر فان تنازعا فالحاكم م ر
وقوله ما لم يكن له اي للراهن وهذا قيد في قوله برضى المشتري وقوله
والا اي بان كان له حق الحبس لم يحتج الى رضاه اي المشتري بان بقي عليه بعض
الثمن   باذن مرتهن فان عجز عن استئذانه واستأذن الحاكم صح
بيعه ح ل لكن لا يتصرف في ثمنه لتعلق حق الغير به وفائدة البيع
استراحته من النفقة عليه مثلا   للحاجة انما قيد بها توطئة للتفصيل
الم ف والا فللراهن بيعه بالاذن مطلقا كما في قوله ولو باذن مرتهن
ما منعناه   اي عندها اشار به الى ان اللام بمعنى الوقت لا للتعليل
لصدقها بسبق الحاجة ومقارنتها وتاخرها ع ش وعرفه ولم يقل لحاجة
لينبه على ان اللام للعهد فاندفع الاعتراض بان الاولى حذف ال
بان حل الدين اي او اشرف الرهن على الفساد كما هو ظاهر شوبري وعبارة
ح ل قوله بان حل الدين ولم يوف اي من غيره ومنه يعلم انه لا اجبار على
الراهن ان يوفي من غير المرهون وان لزم عليه تاخير كثير ويوجه بانه
ليس من اللائق ان يستمر الراهن محجورا عليه في العين المرهونة مع مطالبته
بوفاء الدين من مال اخر حالة العجز وطريق المرتهن في طلب التوفية من غير
المرهون ان يفسخ الرهن لجوازه من جهته ويطالب الراهن بالتوفية
ا ه عميرة ع ش وللمرتهن طلب بيع المرهون او وفاء دينه فلا يتعين طلب
البيع وثم من طلب احد الامرين ان للراهن ان يختار البيع والتوفية من

ثمن المرهون وان قدر على التوفية من غيره ولا نظر لهذا التاخير وان كان
حق المرتهن واجبا فورا لان تعلقه بعين الرهن رضي منه باستيفائه
منه وطريقه البيع شم ر   قال له الحاكم الخ كالذي قبله
وكذا يقال فيما بعده سم على حج فان اجيب عنه بان ال للعهد العلمي تفهيم
منه حاكم البلد يورد عليه تنكيره قبله   بحبس او غيره متعلق
بالزام والباء سببية اي بسبب حبس   فان اصر احدهما الخ ظاهره عند
اصرار الراهن فان اصر المرتهن فلا مانع من اذن الحاكم للراهن في البيع
وصرح به غير واحد ه سم على حج والاصرار ليس قيدا بل يكفي مجرد الامتناع
كما قاله حج ل   على الاباء او اقام المرتهن حجة على الدين الحال في غيبة
الراهن ولو لم يجد في غيبة الراهن بينة او لم يكن ثم حاكم في البلد فله
البيع بنفسه كالظافر بغير جنس حقه سم ل   باعه الحاكم اي جبرا عليه
بعد ثبوت الدين والرهن كالممتنع بلا رهن من البيع لدينه شوبري وقال
العلامة حج قياس ما ياتي في المفلس ان الحاكم لا يتولى البيع حتى يثبت عنده
كونه ملكا للراهن الا ان يقال اليد عليه للمرتهن فيكفي اقراره بانه ملك
للراهن سم ل وافتى السبكي بان للحاكم بيع ما يرى بيعه من المرهون
وغيره عند غيبة الراهن الى مسافة العدوى او امتناعه لان له ولاية
على الغائب فيفعل ما يراه مصلحة فان كان له نقد من جنس الدين
وطلبه المرتهن وفاه منه شم ر   وقضى الدين من ثمنه قال م ر
وللحاكم ح بيع غير الرهن من امواله بالمصلحة ابن شوبري فقوله من
ثمنه ليس بقيد   باذن راهن محله اذا قال للمرتهن بعه لي او اطلق
فان قال بعه لك لم يصح للتهمة حج   وحضرته ظاهره ولو تعدد
الراهن ولا يكفي حضور بعضهم وهو ظ شوبري   وترك النظر
عطف لازم   ثم ان كان الدين موجلا اي وكان له في البيع حالا
صح البيع وكذا لو كان ثمن المرهون لا يفي بالدين ولا يستوفى من غيره
متعذر او منعه بفلس او غيره لانه يحرص على ارفق الاثمان اي فتنتفي
التهمة او تنتفي كما بحثه الزركشي ح ل وم ر   ان شرطاه اي شرطا
بيعه له عند المحل ح ل والمراد شرطاه في عقد الرهن كما في شم ر وان لم

يراجع

يراجع الراهن   هـ لا نكرم كالذي قبله شوبري   لان الاصل دوام
الملك اي الذي تضمنه الشرط ح ل   فقطعا وقوله بعد الاخلاف الخ فيهما
منافاة ولعل كلا منهما نفي الخلاف مبالغة لعدم اعتداده به لظهور
دليله عنده وضعف دليل مقابله حج ف   لان اذنه علة المحذوف
اي ولا يكتفي باذن المرتهن السابق لان الخ والمراد الاذن الذي تضمنه
الشرط الخ ومقتضاه انه لو كان ذلك بعد القبض يعتد به وليس كذلك
وحيث كان لا يصح لاتفاق خلاف الامام وقرر شيخنا ز ي انه لابد من
مراجعة المرتهن وان اذن ان اذن غيرا الذي تضمنه الشرط بعد قبض
الثالث له اخذا من التعليل بالاهمال او لهما براوح ل فقول الشارح قبل القبض
ليس بقيد   لان اذنه اي اذن المرتهن قبل القبض لا يصح اي وشرطهما
ان بيعه الثالث وان كان متضمنا للاذن من جهة المرتهن ايضا الا انه
قبل القبض اي قبض الثالث وقوله يصح اي لان الرهن لم يلزم ح
وينعزل الثالث اي من البيع وقوله لانه اي الثالث وكيله اي الراهن لا
المرتهن لكن يبطل بعزله اذنه شوبري   واذن المرتهن شرط
الخ ويبطل اذن المرتهن فلابد من تجديد الاذن منه هل وكذا الراهن
انظره ح ل وعبارة سل قوله شرط في صحته لكن يبطل اذنه بعزله ومونه
فان جدده له لم يشترط تجديد توكيل الراهن له لانه لم ينعزل وان جدد
الراهن اذنا بعد عزله له اشترط اذن المرتهن لانعزال العدل بعزل الراهن
ويكون بيع الثالث مقيدا به ولم يعقل ويكون بيع الجميع الشامل للراهن
والمرتهن كما قاله م ر   لكونه في كلام الاصحاب والا فمثله الراهن والمرتهن
كما ياتي في كلامه ع ش   وانما قدر العامل مع انه يصح تعلقه بلفظ
بيعه في قوله وللثالث بيعه لان اتيانه بالكلام يوهم انه يجوز بيع الثالث
باقل من ثمن مثله فقدر العامل دفعا لهذا التوهم لانه يفيد لزوم
بيعه بثمن المثل   بثمن مثله اي ان لم يزد راغب الخ كما بعده
من نقد بلده اي البيع كالوكيل ومنه يوخذ عدم صحة شرط الخيار لغير
موكله ولا يسلم المبيع قبل قبض الثمن والا ضمنه ح ل قال ق ل وان لم يكن من
جنس الدين ويبدله الحاكم بجنسه   فان اخل بشيء منها اي من هذه

الامور الثلاثة لم يصح البيع وظاهره وان كان نقد غير البلد انفع ح ل
لكن لا بغير النقص الفاحش لانهم يتسامحون فيه الخ فيه تعليل الشيء
بنفسه لان التغابن التسامح واجيب بانا لا نسلم ان معناه التسامح
وانما معناه يبتلى بالتغابن به كثيرا وتفسيره بما تقدم تفسير باللازم
سم بالمعنى وعبارة ع ش على م ر بما يتغابن به الناس اى يتساهلون به
كثيرا وذلك انما يكون فى الشيء اليسير وفى معنى الثالث الخ اى فلا يجوز
له البيع بدون ثمن المثل الا ان كان الثمن الذى يبيع به يفى بالدين فيصح
وان كان ما باع به دون قيمته بكثير لانه حقه ولا ضرر على المرتهن فيه
وانظر لم لم يدخل الراهن والمرتهن فى المتن مع امكان شموله لهما
بان يكون قوله بثمن مثله راجعا لبيع الراهن والمرتهن ايضا بان يقول
ويكون بيع الجميع له بثمن مثله الخ لان الثالث هو الموجود فى كلام
الاصحاب ولانه محل التوهم اى توهم بيعه باى شيء كان او محله فى بيع
الراهن اذا نقص عن الدين فان لم ينقص عنه كما لو كان المرهون يساوى
مائة والدين عشرة فباعه باذن المرتهن بالعشرة صح اذ لا ضرر على المرتهن
الذى هو المالك وهذا تقييد لقوله من نقد البلد من غير نقد البلد
جاز معتمد وهلا كان للراهن ذلك سم اقول القياس ان له ذلك
بالطريق الاولى نعم لو اراد بيعه بغير جنس الدين وتحصيل الدين منه
فينبغى امتناعه الا باذن المرتهن لانه ربما ادى ذلك الى تاخير التوفية
فيضر بالمرتهن ع ش فان زاد فى الثمن اى والزيادة محرمة لانه
من الشراء على الشراء كما مر ولا يحرم البيع له من الوكيل لانه يتصرف عن غيره
بالمصلحة كما فى اق ل وع ش وعبارة س ل وظاهر كلامهم هنا جواز
الزيادة وعليه فلا ينافيه ما مر من حرمة الشراء على شراء الغير لامكان
حمل ذلك على المتصرف لنفسه لكن ظاهر كلام سم انه لا فرق وهو الذى يتجه
وعليه فانما اناطوا بها تلك الاحكام مع حرمتها رعاية لحق الغير اه وقوله
راغب اى موثوق به وسلم ماله من الشبهة ان سلم منها المبيع
فيما يظهر بل لو كان المبيع اقل شبهة من ماله احتمل انه لا يلتفت
لزيادته ايضا واحتمل الفرق بين هذه وما قبلها والزيادة مما لا يتغابن

شوبری واستقرت الزيادة وكانت مما لا يتغابن بمثلها وقوله قبل
لزومه بان كان زمن خيار المجلس والشرط للبائع او لهما ح ل ولعل المراد
باستقرار الزيادة عدم رجوع الطالب بها عنها كما فى الشوبرى والظاهر
ان هذا التفسير لا يصح لان الشارح جعل استقرار شرطا فى قوله فليبعه
والا انفسخ ومقتضاه انها لو لم تستقر بان رجع الراغب بها عنها لم ينفسخ
وقد صرح الشارح بخلافه فى قوله ولو رجع الراغب الخ وعبارة ع ش على
م ر واستقرت الزيادة بان جزم الراغب فيها بها وهو اظهر
فليبعه بالزائد للراغب او للمشترى ح ل والا انفسخ لان زمن الخيار
كحالة العقد وهو ممتنع عليه ان يبيع بثمن المثل وهناك راغب
بزيادة ح ولو لم يعلم اى العدل بالزيادة حتى لزم البيع وهى ثابتة
قال السبكى الاقرب عندى تبين الفسخ لان العبرة فى العقود بما فى
نفس الامر لكنى لم ار من صرح به ولو ارتفعت الاسواق فى زمن الخيار
فينبغى ان يجب عليه الفسخ كما لو طلب بزيادة بل اولى ولم يذكروه
ولا فرق فى ذلك بين عدل الرهن وغيره من الوكلاء والاوصياء وكذا
ممن يتصرف لغيره سم م ر وح ل وق ل لان العبرة فى العقود بما فى
نفس الامر م ر بعد التمكن من بيعه اى الراغب اشترط بيع
جديد اى من غير افتقار الى اذن جديد ان كان الخيار لهما او للبائع
لعدم انتقال الملك اه الروض شوبرى والا فلا بد من اذن جديد
وفى ق ل على الجلال ولا يحتاج فى بيعه الى اذن الراهن لعدم خروج
المبيع عن ملكه فلا ينافى ما فى خيار العيب من ان المبيع اذا رد بعيب
لم يبعه الوكيل الا باذن جديد لانه فيه خرج عن ملك الموكل
لانه قد يفسخ اى يستقل بالفسخ فيرجع الخ بخلاف ما اذا استقل
بالبيع من ابتداء الامر فيرجع الراغب اى قبل التمكن من البيع
له لانه بعد التمكن ينفسخ البيع فان زيد بعد اللزوم او كان
الخيار للمشترى فقط كذا قاله ح ل والظاهر انه لا حاجة لهذا اذ يعين
اللزوم فى كلام المتن للزوم من جهة البائع الذى هو العدل فيتناول اللزوم
من جهة المشترى اولا وح ل فهم ان اللزوم من الطرفين فاحتاج الى

زيادة هذه الصورة فلا اثر للزيادة لكن يبين للبائع اى يستقيل اى يطلب
الاقالة من المشترى ليبيعه للراغب بالزيادة شرح م ر وقوله والثمن في
عنده اى الثالث مثله من ارسل المدين بدينه ليسلمه للدائن فقال
الدائن اتركه عندك وهو من ضمانى فتلف عند الرسول فهو من ضمان
المرسل شرح م ر وانظر هلا نكر الراهن وكذا المرهون وكذا قوله المشترى
والراهن بعده وقوله والقرار وما معنى تنكيره تارة وتعريفه اخرى ع ش اقول غاية الامر
تامل لا يقال عرف الثمن فرارا من الابتدا بالنكرة لانا نقول اذا وصفنا سوغ
الابتدا كقوله تعالى ولعبد مومن خير من مشرك شوبرى صدق اى
المرتهن لان الاصل عدم التسليم والمراد انه يصدق بيمينه على تفصيل الوديعة
ورجع الراهن على الثالث وح فهل لهذا الثالث ان يرجع ان كان
صادقا فى نفس الامر على المرتهن فاذا ظفر بشئ من ماله اخذه الظاهر
نعم لانه تسبب فى غرمه او على الراهن لانه الذى غرمه او يفرق بين ان
يصدقه فى الدفع الى المرتهن فيرجع عليه او لا يصدقه فيرجع على المرتهن
ولعل هذا وجهه فليحرر شوبرى وان كان اذن له فى التسليم اى لتقصيره
بعدم الاشهاد مع عدم عود نفع على الراهن نعم ان قال وان لم تشهد
فلا رجوع له عليه كما قرره شيخنا ح ف وعبارة م ر قوله اذن له فى
التسليم او صدقه فى التسليم او لم يامره بالاشهاد لتقصيره بترك الاشهاد
فان قال له اشهدت وغابت الشهود او ماتوا وصدقه الراهن او
قال له لا تشهد او ادى بحضرة الراهن لم يرجع لاعترافه له فى الاوليين
واذنه له فى الثالثة وتقصيره فى الرابعة فان تلف الثمن فى يده
اى بلا تفريط اخذا مما بعده رجع المشترى عليه لانه وكيل في
الراهن او على الراهن لانه اقام الثالث مقامه والاوجه ولم يقع منه
عقد ولا يد له على الثمن ح ل وسم ولان قرار الضمان عليه او
على الراهن وجه ذلك انه بالتوكيل الجا المشترى شرعا الى تسليم الثمن
للعدل هذا غاية ما قيل فيه والا فالمطالبة له مشكلة لانه لا يد له
عقد ولا يضمن بالتغرير ز ى قال الشوبرى لو كان الرهن معارا هل
يرجع على المعير ايضا او عليه فقط حرره وعبارة ق ل ولو خرج الرهن
المستعار

المستعار مستحقا طولب الراهن والعدل والمعير والقرار عليه لانه
غاصب فان كان الاذن له فى البيع الحاكم الخ هذا القيد لقول المتن
عليه او على الراهن اى محل هذا اذا كان الثالث وكيلا عن الراهن
فان كان ماذونا للحاكم فيرجع المشترى فى مال الراهن ولا يطالب الثالث
وهو اى الحاكم لا يضمن وكذا نائبه ولو تلف الثمن فى يده اى قبل
تسليمه للمرتهن والا بان تسلمه المرتهن ثم اعاده للثالث صار طريقا
فى الضمان فيرجع المشترى عليه ايضا شوبرى و ح م ر فقرار الضمان
عليه اى الثالث مع كون الراهن طريقا فى الضمان ايضا ع ش على م ر
والذى قرره شيخنا العزيزى ان المراد بكون قرار الضمان عليه انه لا يردد
الطلب بين الثالث والراهن ه وان اقتضى اطلاق غيره اى اطلاقهم
ان المشترى يردد الطلب بين الثالث والراهن اذا تلف تحت يده
والقرار على الراهن ولم يفصلوا بين كون الثالث متعديا فى التلف
اولا قرره شيخنا ح ف ومقتضى هذا ان القول الثانى يقول ان قرار
الضمان على الراهن مع كون التلف بتفريط الثالث ويمكن حمل اطلاقهم
على ما اذا تلف بلا تفريط سوى معنى التالف لان سببا تضمين
الراهن كما علمت كونه اقامة الثالث مقامه وجعل يده كيده فاذا
فرط فقد استقل بالعدوان فيستقل بالضمان ح ل فيما ذكر اى فى
التفصيل المتقدم من قوله والثمن عنده من ضمان الراهن الى هنا
ومقتضاه ان المرتهن اذا باعه باذن الراهن لا يملك ثمنه بقبضه وان
كان من جنس دينه ويوجه بان فيه اتحاد القابض والمقبض تامل وحرر
اى الراهن المالك واما فى المستعير فعلى مالك المرهون وهو المعير
ح ل وشوبرى وعليه مؤنة مرهون اى التى بها بقاؤه تخرج نحو اجرة بيت
وتعهد وهى واجبة ولو لغير مرهون ونحو مؤنة سمن فلا يجبر عليها
ولو تعذرت المؤنة من الراهن لغيبته او اعساره مانه الحاكم من ماله
ان اى ان كان له مال والا فيقترض عليه او يبيع جزءا منه ولو مانه المرتهن رجع
ان كان باذن الحاكم او باشهاد عند فقده والا فلا ق ل على الجلال
كنفقة

رقيق وحمايلزم لامعين اعادة ما انهدم من المرهون وانما لم يجب ذلك
فى الدار الموجرة لان تخيير المستاجر يجبر تضرره بذلك والمرتهن لا جابر
لتضرره الا اعادة المرهون على ما كان عليه هذا ما ينجه فى الفرق كما لا
يخفى قاله فى الايعاب شوبرى فيجبر عليها لحق المرتهن اى لا من حيث
الملك لان له ترك سقى زرعه وعمارة داره ولا لحق الله تعالى الا فى
بذى الروح وانما لم يلزم الموجر عمارة الدار لان ضرر المستاجر يندفع بثبوت
الخيار له زى ولا يمنع الراهن من مصلحته لا من حيث الملك ولا
من حيث حق الله تعالى الا فى ذى الروح خاصة وله ختان الرقيق وان
كان كبيرا ان لم يخف منه وكان يندمل قبل الحلول لان الغالب فيه
السلامة وله قطع سلعة ان غلبت السلامة والا فلا ح ل وقال
العلامة الشوبرى ولم يقيد بالمالك كما تقدم ولعله حذف منه
لدلالة ما تقدم كما يرشد اليه قوله حفظ الملكه ويبقى النظر فى السعير
الراهن هل له ذلك بنفسه لانه من المصالح ومثله الوديع او لا بد
فى ذلك من مراجعة الحاكم او المالك ولعل هذا هو الوجه فليراجع
ولا يمنع الراهن من مصلحته ولو لكبير مع غلبة السلامة وقطع سلعة كذلك
ق ل عند الحاجة اليها فلو لم يكن حاجة منع من الفصد دون الحجامة قال
الماوردى والرويانى لخبر روى قطع العروق مسقمة والحجامة خير منه ثم ر
ولا يجبر عليها اى لحق المرتهن فلا ينافى وجوبها على السيد لحق الرقيق
كما فى النفقات شوبرى وهو امانة بيد المرتهن واستثنى البلقينى
من هذه القاعدة تبعا للماوردى ثمان مسائل ما لو تحول المغصوب رهنا
او تحول المرهون عارية او تحول المستعار رهنا او رهن المقبوض
ببيع فاسد او رهنا مقبوضا بسوم او رهن المقبوض ما بيده بالاقالة
او فسخ قبل قبضه او خالع على شئ ثم رهنه قبل قبضه ممن خالعه ثم الرملى
اى من ضمانه اى لا من ضمان المرتهن فالدلالة على المدعى بعموم
الحديث خلافا لمالك وابى حنيفة فانهما جعلاه من ضمان المرتهن وانه
يسقط بتلفه قدره من الدين عن الراهن ولو زاد فلا مطالبة بالزيادة
كما فى ق ل ومحل سقوط قدره من الدين عند الامام مالك اذا كان مما لا

يخفى

يخفى كالدواب ولم تقم بينة على التلف فلا يسقط بتلفه شئ من الدين
اى سواء اتلف بتفريط او بدونه وان كان عند التفريط يضمن قيمته
ومع ضمانه له فالدين باق وقوله بجامع التوثق الظاهر ان المعنى بجامع
فوات التوثق يعنى مع بقاء الدين بحاله وعند ابى حنيفة يسقط
اقل الامرين من قيمته والدين وعند مالك كذلك ان تلف بسبب خفى
والا فلا كما فى ق ل او امتنع من رده اى بعد طلبه كما يفهم من الامتناع
فقبل طلبه امانة والمراد برده تخليته ق ل وعبارة م ر او منع من رده
بعد سقوط الدين والمطالبة اما بعد سقوطه وقبل المطالبة فهو باق
على امانته واصل فاسد كل عقد الخ المراد بالاصل الكثير والغالب
قال الخطيب ولو قيل فى هذه القاعدة كل عين لا تضمن فيها وكانت تضمن
بعقد صحيح كانت مضمونة بفاسد ذلك العقد وما لا فلا لم يرد شئ
من هذه المستثنيات التى ذكرها بعد من رشيد بان كان كل من العاقدين
رشيدا الخ غير محجور عليه فيشمل السفيه المهمل والمراد صدر من رشيد
مع رشيد فلو صدر مع سفيه فلا يضمنها السفيه مطلقا كما سياتى فى قوله
ولا يضمن اى السفيه ما قبضه من رشيد وتلف ولو باتلافه كما صرح
به م ر فى غير الامانة ومثله الصبى اى لا يضمن ما قبضه فى شرط العاقدين
فى اول البيع وقوله فى ضمان اى فى مطلق الضمان وان كان المبيع فى البيع
الصحيح يضمن بالثمن وفى البيع الفاسد يضمن باقصى القيم فى المتقوم
وبالمثل فى المثلى فالمراد من هذه القاعدة التسوية فى اصل الضمان لا
فى [illegible] الضامن فلا يرد ان الولى لو استاجر لموليه فاسدا تكون الاجرة عليه
وفى الصحيحة على موليه ولا فى العدد فلا يرد كون صحيح البيع مضمونا
بالثمن وفاسده بالبدل والقرض بمثل المتقوم الصورى وفاسده بالقيمة
ونحو القراض والاجارة والمساقاة بالمسمى وفاسدها باجرة المثل لا يقال
لانه اقتضى صحيحه الخ المقام للتفريع كما لا يخفى فبفاسده اولى
لان الصحيح فيه اذن من الشارع والمالك والفاسد لم ياذن فيه الشارع
بل منع الشرى عليه سم ح ف فبفاسده كذلك اى يقتضى عدم الضمان
لانه اولى لان تعليله بقوله لان واضع اليد الخ لا يفيد الا ذلك وعبارة ع ش
على م ر وقوله فبفاسده كذلك قال سم ولم يقل اولى لان الفاسد ليس

اولى بعدم الضمان بل بالضمان ٥ ووجه ذلك ان عدم الضمان تخفيف
وليس الفاسد اولى به بل حقه ان يكون اولى بالضمان لاشتماله على
وضع اليد على مال الغير بلا حق فكان اشبه بالغصب ٥ فيكون قياس
الفاسد على الصحيح في عدم الضمان قياسا ادون   لان واضع اليد
جواب عما يقال الصحيح ليس لا اذن فيه كل من الشارع والمالك
واما الفاسد فلم ياذن فيه الشارع فكان ينبغي الضمان لنهي الشارع
عنه فاجاب بان واضع اليد لما كان باذن المالك لم يترتب عليه الضمان
وقوله ولم يلتزم بالعقد ضمانا لكونه صحيحا غير مضمن فقوله ولم
يلتزم بالعقد اي الفاسد   وخرج بزيادتي من رشيد اعترض بعضهم
التقييد بالرشيد بانه لا حاجة اليه لان عقد غيره باطل لاختلال
ركنه لا فاسد والكلام في الفاسد واقول هذا الاعتراض ليس
بشيء لان الفاسد والباطل عندنا سواء الا فيما استثني وهو اربعة
الحج والعارية والخلع والكتابة بالنسبة لاحكام مخصوصة
فالتقييد في غاية الصحة والاحتياج اليه فليتامل   ما لم
لو صدر الخ ما الاولى مصدرية ولو زائدة والثانية واقعة
على عقد اي وخرج بصدوره عقد لا يقتضي الخ وصنيعه يقتضي
ان قوله من رشيد قيد في الشق الثاني فقط وهو قوله وعدمه
لانه لم يذكر محترزا في الاول بل في الثاني وهو متعين لان البيع الصادر
من رشيد اذا كان مضمنا يكون الصادر من غيره مضمنا بالاولى
ما لا يقتضي صحيحه الضمان كالرهن والهبة   فانه مضمون اي
متعلقه وهو المقبوض فيه على القابض الرشيد   تبع الاصحاب
اي في قولهم الاصل ان فاسد كل عقد كصحيحه قال بعضهم مرادهم
بالاصل الضابط وحمله المص على الغالب فلا يظهر كون كلام الاصحاب
مستندا له   على انه قد يخرج عن ذلك اجاب م ر وغيره عن
خروج هذه المسائل بان المراد الضمان وعدمه في المال الذي وقع
عليه العقد واما في القراض والمساقاة فمال القراض والثمرة التي في المساقاة
غير مضمون وكذا مال الشركة لا ضمان فيه وضمان المرهون والمكترى
المغصوبين لعارض الغصب لا من حيث الفساد والصحة فلم تدخلا

قوله وهو متعين ليس متعينا لصحة رجوعه للشق الاول ايضا فيما اذا كان القابض غير رشيد والمقبض رشيدا تامل

حتى

حتى تخرج ٥ ح ف اي فالكلام في الاعيان المعقود عليها التي لا تعدي
فيها انما يؤخذ من قول المتن المقبوض الخ واما عمل العامل فليس عينا
مقبوضة حتى يرد ومن ثم لم يذكر في المنهاج لفظ اصل   فمن الاول
اي فمما خرج من الاول وهو قوله في ضمان اي اذا كان صحيحه يقتضي
الضمان ففاسده اولى وقد يقتضي صحيحه الضمان وفاسده لا
يقتضيه كالمسائل التي ذكرها ومنه ايضا ما لو عرض العين المكتراة
على المكتري فامتنع من قبضها الى ان انقضت المدة فتستقر الاجرة في
الاجارة الصحيحة ولو كانت فاسدة لم تستقر م ر   نحو قراض فاسد فصحيحه
يقتضي ضمان عمل العامل بالربح المشروط وفاسده المذكور يقتضي
عدمه   ولا يستحق العامل اجرة مع انه يستحق في الصحيح جزءا من
الربح ولو قال ولا يستحق العامل شيئا لكان اوضح فتامل وقد
يقال هذا العذر قوله ولا يستحق العامل الخ من احدهما استغناء
بذكره في الاخر والمراد بقوله ولا يستحق العامل اجرة اي وان جهل
الفساد على المعتمد لانه عمل غير طامع كما في ع ش   ومن الثاني اي ومما
يخرج من الثاني وهو قوله وعدمه الذي حذفه المص اكتفاء بذكر
مقابله كما في قوله تعالى سرابيل تقيكم الحر اي والبرد ٥ شوبري   قوله
لا يضمن كل من الشريكين اي لان المسامحة في العمل معتادة بين الشريكين فاذا
صح عقد الشركة لم يقع بينهما تقصير ولا تعد ان معصومين بخلافهما في عقد
الفاسد فانهما مقصران اثمان ومقتضى ذلك التشديد عليهما بوجوب الاجرة في
الفاسدة تغليظا وزجرا عنها ايعابا شوبري   قوله الاجرة اي اجرة عمله
ويضمنه مع فاسدها اي فيضمن كل اجرة مثل عمل الاخر ان اتفقا
عليه فلو اختلفا وادعى احدهما العمل صدق المنكر لان الاصل عدم الاعمال
العمل ولو اختلفا في قدر الاجرة صدق الغارم حيث ادعى نزرا لا يتقاعس
عليهم   فلمالكه تضمينه اي المرتهن والمستاجر   وان كان القرار عليه
المتعدي اي اذا كان الاخذ منه يجهل تعديه والا فقرار الضمان على من هو
تحت يده لا على المتعدي شوبري   وشرط كونه مبيعا اي بان قال
رهنتك هذا بشرط انه او على اني ان لم اوف عند الحلول فانه مبيع منك

[illegible]

لانه يشترط فيه ما في البيع كما مر ومقتضاه انه لو قال رهنتك هذا
الى حلول الدين لم يصح كما قاله م ر لانه يقتضي انه ينفك عند الحلول
وان لم يوف الدين فتامل قاله م ر ومن فروع هذه القاعدة اي قوله
وفاسد كل عقد كصحيحه ما ذكره بقوله وشرط كونه مبيعا له الا ان قوله
وهو قبله امانة مفرع على قوله وعدمه فكان المناسب الاتيان به
بالفا بان يقول فهو امانة وقوله وبعده مضمون على قوله فهي ضمانه
على اللف والنشر المشوش ثم قال ومن ذلك اي من فروع هذه القاعدة
ما لو رهنه ارضا واذن له في غرسها بعد شهر فهي قبل الشهر امانة
بحكم الرهن وبعده عارية مضمونة بحكم العارية لان القبض وقع عن
الجهتين جميعا فلزم كونه مستعيرا بعد الشهر اي قبل المحل وكذا
بعده الى مضي زمن يمكن فيه قبضه قال كلام الشارح الفاسد
نعم بحث الزركشي انه لو لم يمض بعد الحلول زمن يتاتى فيه القبض
وتلف خابة لا يضمن لانه الان على حكم الرهن الفاسد وفيه تامل
لان القبض بعد زمن فيه فلا في زمنا عقب انقضا الرهن من غير
فاصل بينهما الخ وم ر قال سل المعتمد شيخنا كلام الزركشي وتطرفيه
ع ش على م ر بان القبض الاول وقع عنهما فان قال رهنتك الخ
غرضه بهذا بيان محترز قوله وشرط كونه الخ وعبارة م ر
وخرج بقوله وشرط الخ ما لو قال رهنتك الخ قال السبكي
لا الرهن الخ الاوجه فساد الرهن ايضا لانه موقت معنى اذ المعنى
رهنتك بشرط ان يكون مبيعا عند انقضا الوفا شوبري لانه
لم يشترط فيه شيئا لك ان تقول كيف يقال لم يشترط فيه شيئا ومعنى
العبارة كما مر رهنتك بشرط ان يكون مبيعا منك عند انتفاء
الوفا لا يقال صورة المسئلة ان يتراخى هذا القول عن صيغة الرهن
لانا نقول ذاك بديهي الصحة لا يحتاج الى التنبيه عليه ويكون قول
السبكي نمنع ان معناه ذلك ويكون حينئذ عطف جملة مستقلة على
صيغة الرهن فلا يتاثر بها كما لو قال طلقتك وعليك الف حيث
يقع رجعيا ولا يلزمها الالف نعم ان اراد اشتراط ذلك في الرهن

الجة

الجة البطلان كما في نظيره المذكور بقوله فقوله لا الرهن ض
والمعتمد عدم صحة الرهن ايضا لانه موقت معنى م ر فقيه
التفصيل الاتي في الوديعة عبارة هناك متنا وشرحا وحلف
في تلفه مطلقا اي من غير ذكر سبب او بسبب خفي كسرقة او ظاهر
كحريق عرف دون عمومه فان عرف عمومه ولم يتهم فلا يحلف وان جهل
السبب الظاهر طولب ببينة بوجوده ثم يحلف انها تلفت به
والرد اي بقولنا انه يصدق بيمينه والا فالمتعدي كالغاصب
اي ولم نقل ان المراد بتصديقه انه لا يضمن بل قلنا انه يضمن البدل
فلا يصح لان المتعدي كالغاصب يضمن فيلزم عليه مساواة المتعدي
لغيره يؤخذ من هذا مع كلام المتن قاعدة وهي ان كل واضع يد
سوا كان امينا او ضامنا يصدق في دعوى التلف بيمينه واما
دعوى الرد فيفصل فيها بين الضامن فلا يصدق الا ببينة من
غير استثنا وبين الامين فيصدق بيمينه الا المستاجر والمرتهن
قال ع ش وليس من المستاجر الدلال والصائغ والخياط والطحان
لانهم اجرا لا مستاجرون لما في ايديهم فيصدقون في دعوى الرد بلا بينة
فائدة قال م ر في شرحه بعد قول المتن والرد بالعيب على الفور
كل يد ضامنة يجب على ربها اي اليد مونة الرد بخلاف يد الامانة
اي فان مونة الرد على المالك كالغاصب انما يصدق بيمينه في
ذلك اي في دعوى التلف اي لاجل الانتقال من العين الى القيمة
والا فهو يضمنه باقصى القيم شيخنا لانه قبضه لغرض نفسه وقد
قال وكل امين ادعى الرد على من ائتمنه صدق بيمينه الا المرتهن
والمستاجر لان كلا منهما قبض لغرض نفسه ح ل قال شيخنا في هذه
العلة تامل في دعوى التلف والفرق الواضح بينهما ان التلف غالبا
لا يتعلق باختياره فلا يتمكن من اقامة البينة عليه فيعذر بخلاف
الرد فانه يتعلق باختياره بخلاف فلا يعذر في البينة كالمستعير
هو ليس بامين بل هو ضامن فنوقش من ادلي وانما مثله المستاجر لان
كلا منهما فالا فلو عبر بالمستاجر بدل المستعير لكان اولى ولو وطئ

قوله من غير اذن الراهن لا حاجة اليه اذ الكلام فى وجوب المهر وهو يجب مطلقا فكان الاولى اسقاطه تامل

المرتهن اى الذكر الواضح المرهونة الانثى الواقعة من غير اذن ناجز
الراهن اى المالك فدخل المعير وخرج المستعير قوله لزمه مهر اى مهر
ثيب ان كانت ثيبا ومهر بكر ان كانت بكرا وارش بكارة ان لم ياذن له
فى الوطء والا لم يجب الارش شوبرى وعبارة ع ش على م ر قوله
لزمه مهر قال شيخنا زى ويجب فى بكر مهر بكر ويجب ارش البكارة
مع عدم الاذن لانه [illegible] وجوده لان سبب وجوبه الاتلاف
وانما سقط اثره بالاذن وهذا هو المعتمد كان اكرهها وهل
تدخل تحت يده بذلك فلا تصير مضمونة عليه لو تلفت بعد ذلك
بغير الوطء اما لو تلفت به فيضمن ولو اختلف الواطئ والامة
فى الاكراه وعدمه هل تصدق الامة او الواطئ فيه نظر
ويحتمل الاول لان الاصل وجوب المهر فى وطء امة الغير والاقرب
الثانى لان الاصل عدم الاكراه وعدم لزوم المهر ذمة الواطئ ع ش على م ر
او جهلت التحريم انظر هل يقيد جهلها التحريم بما ياتى فى المرتهن
فى قوله كان جهل تحريمه واذن له فيه الراهن الخ فيقال هنا واذن
لها السيد فى تمكين المرتهن من وطئها او قرب عهدها بالاسلام
او نشات بعيدة عن العلماء شيخنا وفى الشوبرى ما نصه قوله
او التحريم وظاهر اطلاقهم وجوب مهر الجاهلة وتقييد جهل الواطئ
بما ياتى انها تخالفه فى ذلك ويبعد انها مثله فى التفصيل الاتى
وهذا نوع للعلم به منه ويمكن الفرق بان من شان النساء
جهل مثل ذلك مطلقا والذى يتجه الاول ايعاب ولا يقبل اى
حيث كان لا يخفى على مثله بان كان من العلماء ح ل بتحريم الوطء
اى ان لم ياذن له الراهن ولا نشا بعيدا عن العلماء ولا قرب عهده
بالاسلام اخذا من قوله والا بان كان وطئه الخ ع ش عن نسيبا
انما ذكره بعد قوله رقيق لانه قد يكون رقيقا وهو نسيبا كان
تزوج حر بامة او وطئ امة غيره بشبهة كان ظنها حليلته او جهل
تحريمه اى ظن ان الارتهان يبيح الوطء اى ان كان ممن يجهل ذلك
ولو ظنها زوجته الرقيقة فالولد رقيق ح ل كان جهل تحريمه

ظنها زوجته الامة
قوله بان كان وطئه بشبهة صح

وكان

ح-٤

وكان ممن يجهل ذلك بان لم يكن مشتغلا بالعلم فان كان مشتغلا به فلا يعذر
ولا يعتد بما نقل عن عطاء من اباحة الجوارى للوطء باذن السيد لانه
مكذوب عليه ع ش واذن له اى وكان ممن يخفى عليه ذلك وكونه نشا
بين العلماء اولى لان التحريم مع الاذن قد يخفى حينئذ كان مثله يخفى عليه
ذلك وان كان من المسلمين المخالطين لنا لان مثله خفى على عطاء
وطاوس وحينئذ وجد الاذن لا يضمن ارش البكارة لانه اتلاف باذن
ح ل واعتمده ع ش على م ر او قرب اسلامه شوانشا بين اظهر العلماء
المسلمين او خدم من دار الحرب ع ش على م ر او نشا بعيدا عن العلماء اى
بهذا الحكم ويظهر ضبط البعد بمسافة القصر شوبرى ح ل وعليه قيمة
الولد اى وقت الولادة وان كان ممن يعتق على الراهن بان كان المرتهن
ابنه فيكون الولد ابن ابنه خلافا للزركشى وان تبعه الخطيب ولو ملكها
المرتهن بعد لم تصر ام ولد له الا ان كان ابا للراهن ولو ادعى المرتهن الواطئ
انه تزوجها من الراهن او اشتراها منه او اتهبها منه وقبضها فانكر الراهن
صدق بيمينه والولد رقيق فان رد عليه اليمين او ملكها بعد صارت
ام ولد والولد حر فالولد ثم م ر ولو اتلف مرهون اى كلا او بعضا
من اجنبى او الراهن او المرتهن فبدله رهن ولو زاد على قيمته كان قطع
ذكره وانثياه فان بعض ذلك وهو باق كان مرهونا معه ويكون البدل
رهنا ولو فى ذمة الراهن او المرتهن اذا كان هو المتلف وفائدة رهنه
فى ذمة المرتهن امتناع الزامه من المطالبة بما فى ذمته فيقدم به على الغرماء
فى حال موت الراهن ولم يخلف الا ذلك المقدار بل او على مؤنة تجهيزه
فى الحالة هذه ح ل وقوله او الراهن الخ وبه يلغز فيقال لنا شخص اتلف
مالا فوجب عليه غرم بدله والمراد بقوله ولو اتلف مرهون اى اتلافا
مضمنا فخرج ما لو تلف بنفسه او اتلف دفعا للصيال فلا بدل له بل يفوت
الرهن ح ف بغير عقد بخلاف بدل الموقوف اذا اتلف فان
الاصح انه لا بد من انشاء الوقف فيه والفرق ان القيمة يصح ان
تكون رهنا ولا يصح ان تكون وقفا من المرتهن او الثالث
اى او الراهن ولو قال وجعل بيد من كان الاصل بيده لشمل الراهن

[illegible] لا يظهر خلافا بالنسبة لمستلم الرهن

فيما لو توافقا على ان يكون تحت يده لكان اولى هـ ع ش الا ان يقال ان
كونه في يد الراهن ليس في كلام الاصحاب والخصم فيه اي في البدل
اي في استخلاصه من المتلف ح ل فلا ينافي ان المرتهن له ان يخاصم من
جهة استحقاقه التوثق بالبدل فاندفع ما يقال ان الحصر في كلام
المصنف غير مسلم والمراد مالك الذات ليدخل الوصي والقيم واما اذا اريد
مالك الرقبة كما يفهم من قول الشارح لانه مالك الرقبة والمنفعة فيكون
المعلوم منه تفصيل وهو ان غير المالك ان كان وصيا او قيما او نحوهما
خصم او من نحو مستعير فليس بخصم والمفهوم اذا كان فيه تفصيل
لا يعترض به فاندفع الاعتراض بان المالك يخرج الوصي والقيم مع
انهما يخاصمان فتامل ح ف او معير المرهون نعم ان تعذرت
مخاصمة الراهن لغيبته او كان المتلف الراهن جاز للمرتهن المخاصمة
ليتوثق بالبدل وكذا يقال في المستاجر اذا تعذرت مخاصمة المؤجر
لغيبته شوبري بخلاف المرتهن هذا اذا اراد المخاصمة في العين
مع حضور الراهن ولو امتنع الراهن من المخاصمة فاراد المرتهن
المخاصمة لحق التوثق بان يدعي انه يستحق التوثق على دينه
بهذه العين والغاصب قد حال بينه وبين ذلك كان له ذلك
خصوصا مع غيبة الراهن وتعذر مخاصمته فيحتاج في دعوى
اثبات حق التوثق الى اثبات ملك الراهن للعين فان انكر
الغاصب انها ملك الراهن كان له اثبات ذلك بالبينة كان يدعي ان
هذه العين ملك فلان رهنها عندي وقد غصبها فلان مني وكانت
يدي عليها بحق وان سأله رفع يده عنها كان له ذلك ايضا هكذا نقله
م ر عن البلقيني واعتمده وقيد به اطلاق الشيخين ثم قوله بخلاف
المرتهن اي فليس له مخاصمة من حيث ملك العين واما من حيث
كونه يستحق بدلها وبقيه عنده فله المخاصمة م ر فقوله ولا خصو
خصومة معناه انه يخاصم من حيث كونه يستحق البدل وبقيه
عنده بان يدعي انه يستحق التوثق على دينه بالعين التي اتلفها
هذا الرجل واستحق بدلها للتوثق بها على ديني وليس المراد انه

بحضر

بحضر مجلس الخصومة من غير مخاصمة لان غيره مثله في ذلك ولكنها
عن بينة وتقدم عن سم وله اذا خاصم المالك حضور خصومته
اي للقاضي منعه اذا احضر والا فلغيره ممن ليس له تعلق الحضور ولكن
للقاضي منعه ح ف وتعبيري في الموضعين هما قوله وعليه قيمة
الولد لمالكها وقوله والخصم فيه المالك ووجه الاولوية ان تعبيره
يوهم ان القيمة في الاولى للمستعير وانه الخصم في الثانية وليس مرادا
فيهما بل القيمة في الاولى للمعير وهو الخصم في الثانية ع ش اولى من
تعبيره بالراهن قال الماوردي وانما عبر بالراهن ليشمل الولي والوصي
ونحوهما ح ل شم ر واقتص الخ ولو اعرض الراهن عن القصاص
والعفو بان سكت عنهما لم يجبر على احدهما شم ر فات الرهن اي
ان كانت الجناية في النفس فان كانت في طرف ونحوه فالرهن باق
بحاله شم ر وقد يقال قوله فات الرهن اي كلا او بعضا كما يدل
عليه قوله فيما يجني عليه فلو كان الرهن عبدين وقتل احدهما
واقتص فات الرهن فيه فقط ايضا فات الرهن اي بطل العقد
وليس المراد بالرهن المرهون لما يلزم عليه من تعليل الشيء بنفسه
في قوله لفوات محله لانه المرهون لعدم المكافاة مثلا اي وكالجناية
التي لا تنضبط فانها توجب المال ابتداء مع وجود المكافاة كالجائفة
م ر لم يصح عفوه ولا التصرف فيه بغير اذن المرتهن وصار المال
مرهونا وان لم يقبض كما مر هـ ح ل ولا يسقط بابرائه حقه
من الوثيقة الا اذا اسقط حقه منها شم ر بان قال اسقطت حقي
من الوثيقة فانه يسقط حقه منها ح ل ويسري رهنه الى زيادته
متصلة ضابط المتصلة هي التي لا يمكن افرادها بالعقد والمنفصلة
التي يمكن افرادها بالعقد فالحمل من المتصلة كما قرره شيخنا
وكبر شجرة ظاهره ان المراد غلظها لا طولها بدليل عطفه على
السمن كما يصرح به تعليله بقوله اذ لا يمكن انفصاله وعلى هذا فطولها
من الزيادة المنفصلة فلا يسري الرهن اليه ومثلها سنابل الزرع
الحادثة بعد الرهن ولو قبل قبضه وليف وسعف ونحو صوف

عنم كذلك فراجعه ش ق ل على الجلال   وولد اى حدث بعد العقد
اضفرا منا قوله بخلاف رهن الحائل الخ   وبيض ولو موجودا حالة الرهن
وصوف وان لم يبلغ اوان الجز ولبن ولو فى الضرع وحمل الرهن واو بحمل
بيضة فرخت ولو بلا اذن او بذر افرعه كذلك فتثبت فى الفرخ والنبات
رهن وقال الامام ابو حنيفة يسرى الرهن الى الزيادة المنفصلة
كالمتصلة وقال الامام مالك يسرى الى ما كانت من جنس الاصل
كولد جارية بخلاف ثمرة شجرة ق ل   لا انتفاء ذلك اى عدم الحاق
الانفصال كما فى ح ل والشوبرى وهو علة لقوله بعد فلا يسرى الخ
ولو اطرء بعده الكل او لى ختاما   كالاجارة اى حتى انه لا يسرى
حق المستاجر الى زوائد العين المنفصلة شوبرى   ودخل فى رهن
حامل حملها ولو اختلف الراهن والمرتهن فى الحمل وعدمه فينبغى تصديق
الراهن لان الاصل عدم الحمل عند الراهن فيكون زيادة منفصلة
ع ش على م ر   بناء على ان الحمل يعلم اى يعامل معاملة المعلوم
فصح دخوله فى عقد الرهن ولو بنينا على انه لا يعلم لم يدخل لانه لا
يصح رهن ما لم يعلم   بنا على ذلك انظر وجه هذا البنا لانه
علل بهذه العلة للدخول وعلل بها هنا العدم والعلة الواحدة
لا تنتج النقيضين الا ان يقال قوله اولا بناء على ان الحمل يعلم اى
مع وجوده فكان اذا رهنا وقوله ثانيا بناء على ذلك اى مع عدم
وجوده حال العقد فكان اذا غير رهن وقيل وجه البناء عدم
التبعية ان الحمل عندهم بمنزلة الزيادة المتصلة فربما يقال يتبع
كالزيادة المتصلة فقال انه لا يتبع بناء على ذلك ولو بنينا على مقابله
اقبل بالتبعية لانه كان كالزيادة المنفصلة الحادثة بعد الرهن وعبارة
بعضهم قوله لا يتبعها الخ لما لان الحمل الحادث يتوهم انه زيادة متصلة
كالسمن الحادث فيكون رهنا دفعه بقوله بنا على ذلك اى على ان الحمل
يعلم وهذا غير معلوم لعدم وجوده فيكون كالزيادة المنفصلة
التى توجد بعد الرهن واذا قلنا لا يعلم يكون رهنا كالزيادة
المتصلة الحادثة بعد الرهن تدبر   ويتعذر بيعها حاملا فى م

ستثنا

[illegible]

ستثنا الحمل ان التعذر مخصوص بما اذا كان الحمل لغير الراهن بان
كان موصى به وح فلا يتاتى الاستدراك الاتى ح ل اى لان
الاستدراك مفروض فيما اذا كان الحمل للراهن وعبارة ع ش قوله
ويتعذر بيعها حاملا هذا ان تعلق به حق ثالث بوصية او حجر
فلس او تعلق الدين برقبة امه دونه كالجناية والمعاملة المرهون او
نحوها فان لم يتعلق به او بها شئ من ذلك الزم الراهن بالبيع وتوفية
الدين ثم بعد البيع ان ساوى الدين والثمن فذاك وان فضل من الثمن
شئ اخذه المالك وان نقص طولب بالباقى ش ز ى ومثله م ر لان
استثنا الحمل اى فى عقد البيع كان يقول بعتك هذه الا حملها وقوله
متعذر لانه لا يجوز افراده بالعقد فلا يستثنى كاعضا الحيوان
وخرج به ما لو رهن نخلة فاطلعت فانه يصح بيعها واستثناء
الثمرة   لكن نص الام وهو المعتمد وهو استدراك على قوله يتعذر
بيعها حاملا المفيد انه يمتنع بيعها مطلقا فلا وجه لتوقف ح ل
كانت له ذلك قال حج ومن هنا وقولهم يجبر المدين على بيعها اذ لم يكن
عنده غيرها استشكل الاسنوى ما مر من التعذر وحمله على ما اذا انه
تعلق بالحمل حق ثالث ش م ر   ولو جنى مرهون على اجنبى على
نفس او غيرها ولم يامره السيد وهو غير مميز او اعجمى يعتقد وجوب
طاعة سيده ولا كان السيد هو الجانى حتى يكونا عليه فقصاص فى عمد
او دية فى خطاء ولا يتعلق برقبة العبد ضمان على الاصح فى الروضة
كاصلها وقد يقال لا حاجة لهذا الاستثنا لان كلام المصنف فيما اذا جنى
على غير مرهونه حقا ن بغرته قوله قدم به وحيث كان السيد
هو الجانى لم يتعلق حق الجناية بالعين المرهونة ش ز ى ولا يقبل
قول السيد انا امرته اى غير المميز بالجناية فى حق المجنى عليه لان
قوله المذكور يتضمن قطع حقه اى المجنى عليه عن الرقبة بل يباع فى
الجناية وعلى السيد قيمته لتكون رهنا مكانه لاقراره بامره بالجناية
فالمرمل فلو اختلف المرتهن والسيد بان انكر السيد الامر او اعترف به
وانكر كون المامور غير مميز او كونه يعتقد وجوب الطاعة ولا بينة

وامكن ذلك اما لطول المدة بين الجناية والمنازعة بحيث يمكن حصول
التمييز او زوال العجمة او حصول حالة تشعر بما ادعاه السيد صدق السيد
لان الاصل تعلق جناية العبد برقبته ولم يوجد مسقط كما في ع ش على م ر
على اجنبي يمكن ان يراد به ما يشمل المرتهن ويكون المراد بقوله
قدم به على المرتهن اى قدم بدين الجناية على دين الرهن او يقال
المرتهن فيه جهتان من حيث الجناية اجنبي ومن حيث الرهن غير
اجنبي فلا تنافي في العبارة سنوبرى وفي ع ش المراد بالاجنبي غير
السيد وعبده اى غير المرهون عند شخص اخر بقرينة قول المص وان
قتل مرهونا الخ ع ش على م ر لان حقه متعين في الرقبة بدليل
انه لو مات سقط حقه ح ل وعبر به دون التعلق كما في ما بعده
للاختصار هنا والتعيين البيع فان اقتص فقد علم من اقتصاره
على القصاص والبيع انه لو سقط حق المجني عليه بعفو او فدا لم
يبطل الرهن س ل المستحق بدل من الفاعل المستتر العائد على
معلوم من المقام وليس من باب حذف الفاعل لانه لا يجوز في مثل هذا
ع ف وانما عبر بالمستحق دون المجني عليه لعمومه لان المستحق اشمل
من ان يكون المجني عليه فيما اذا كانت الجناية على الكل اى لحقه
اشار به الى تقدير مضاف وان اللام للتعليل لا للتعدية فات
الرهن اى كلا او بعضا اى انفسخ عقده وليس المراد به المرهون
لئلا يلزم عليه تعليل الشئ بنفسه في قوله لفوات محله وقوله فيما
اقتص فيه من النفس او غيرها وقوله او بيع اى كله او بعضه فيفوت
في كله او بعضه ح ل فيما اقتص فيه او بيع احتراز عن غيره
فلو كانت الجناية قطع يد فقطعت يده بطل الرهن بالنسبة ليده
دون باقيه ولو كان الارش قدر بعض قيمته فقط بيع منه بقدره
وبقي باقيه رهنا فان تعذر بيع بعضه او نقص بالتبعيض بيع
الكل وبقي الفاضل عن الارش رهنا م ر سم نعم ان وجبت
قيمته الخ صورة هذه انه غصبه من عند المرتهن وجنى عمدا عند
الغاصب او كان مغصوبا عنده اى المرتهن ثم رهنه عنده وجنى
جناية

جناية عمد توجب عليه قصاصا بخلاف ما لو اوجبت الجناية مالا فات
الغاصب الذى هو المرتهن يلزمه فداوه وهو باق على رهنه كما هو م
سنوبرى وهذا استدراك على قوله فات الرهن بالنسبة للقصاص واما
بالنسبة لوجوب المال فيبقى فيها الرهن بحاله عند المرتهن ويفديه الغاصب
باقل الامرين من قيمته وارش الجناية كما سيذكره المتن بقوله ولو جنى
مغصوب فتعلق برقبته مال فداه الغاصب باقل الامرين من قيمته والمال
شيخنا وس ل كان كان تحت يد غاصب اى او مستعير او مشتر بشرا فاسد
م ر فلو عاد المبيع الى ملك الراهن اى عاد بعد البيع في الجناية بسببا
اخر غير ما يتعلق بعقد البيع الكائن لاجل الجناية كان عاد له بشرا او ارث
او وصية او غيرها فان عاد له بفسخ او رد بعيب او اقالة تبين بقاء
حق المجني عليه اى متعلقا برقبة الجاني وذلك لان الثمن قد رجع
الى المشترى فيرجع حق المجني عليه متعلقا برقبته كما كان قبل البيع
والظاهر انه يعود رهنا ايض وان كان المجني عليه مقدما به وكان الاولى
ان يقدم هذا على الاستدراك من غير تعريج لم يكن رهنا
اى كالزائل العائد هنا الذى لم يعد فاقتص منه المستحق ولو
السيد في غير النفس والوارث فيها فان لم يقتص لا يفوت وفي هذا
حذف الفاعل في غير موضعه وكان الاولى اسقاط لفظ المستحق
ويجعل اقتص مبنيا للمفعول ذكره شيخنا م ر وفيه نظر ح ل واجاب
شيخنا ح ف بان الفاعل ضمير عائد على معلوم من المقام والمستحق
بدل منه وعبارة ع ش على م ر وقد يجاب بان هذا ليس من
الحذف في شيء بل الفاعل مستتر يعود على المستحق المعلوم من السياق
وذلك نحو قوله تعالى حتى توارت بالحجاب ه فيفوت الرهن
لذلك اى لفوات محله ح ل لما ان وجدت سببا وجوب مال معلق
على مقدر والتقدير او جنى على سيده ووجد سببا قود الخ لان
وجد الخ وهو في المعنى معطوف على فاقتص لانه يلزمه وجوب
سببا القود وهلا قال الا ان لم يقتص او يقول فان لم يقتص فلا
يفوت مع انه اوضح واخصر واجاب ح ف بانه لو قال ذلك
لتوهم ان الكلام في العمد فقط والجناية على اجنبي في بعض

النسخ وهى المرجوع اليها على غير اجنبى بزيادة غير وهو اصلاح لينتظم قوله
لان لا معنى قوله فلا يفوت الرهن اى بمجرد وجود السبب وانما يفوت
بالبيع الا ان يقال فى التقييد بالاجنبى نظر من حيث ان غيره كذلك تامل
وايضا فيه مخالفة لكلام الاصل لانه فرضه فى الجناية على السيد وايهام
ان سبب القصاص يخالف سبب المال فيفوت الرهن بمجرده وليس مرادا
بل انما يفوت فيهما بالقصاص والبيع فيلزم على هذا التوجيه هذه
الانظار وعلى المرجوع اليها لا يلزم واحد منها شوبرى لكن يرد عليه
لا حاجة اليه اى الى قوله والجناية على غير اجنبى وهو السيد او عبده
لانه موضوع المسئلة الا ان يقال هو بيان للواقع وفى ق ل على الجلال
فقوله والجناية على غير اجنبى متعين خلافا لما فى بعض النسخ من اسقاط
لفظ غير لكن تقييده وجود السبب بالمال غير مناسب اذ وجود سبب
القصاص كذلك اذ لا يفوت الا ان اقتص بالفعل وقد يقال انما قيد
بالمال لانه بالنظر لما بعد وجود السبب وقد يفوت بوجود الفوات
فى القصاص دون المال فتامل فلا يفوت الرهن لان السيد لا يثبت
له على عبده مال ابتداء اى ذمته ولا متعلقا برقبته بخلاف الدوام
كما لو جنى غير عبد على طرف مورثه او مكاتبه ثم مات المورث او عجز
المكاتب فان المال يثبت للسيد ويبيعه فيه ح ل وق ل على الجلال
وسم لانه يحتمل فى الدوام ما لم يحتمل فى الابتداء قال سم
ويقدم على المرتهن به ويفوت الرهن مرهون ليس هذا بيانا
لكون الفاعل محذوفا اذ لا يصح حذفه كما هو معلوم بل هو تفسير للضمير
المستكن فى الفعل وكان عليه ان يأتى باى التفسيرية فيقول وان قتل
اى مرهون فات الرهن فان عفى السيد مجانا اى بلا مال بطل
الرهن من القتيل فقط وبقى رهن القاتل ق ل وان وجب مال
من هذا تعلم ان كون المال يثبت للسيد هنا على عبده منتفر لاجل
حق المرتهن ولو عفى على غير مال صح بلا اشكال عميرة وعبارة الشوبرى
قوله وان وجب مال الوجوب هنا لرعاية حق الغير وان استلزم
وجوب شىء للسيد على عبده والمال متعلق برقبة القاتل اى
لحق

لحق مرتهن القتيل لان السيد لو اتلف المرهون لزم قيمته لحق
المرتهن فتعلقه بعبده اولى فيباع اى ان لم يتفق الراهن
والمرتهن على نقله اخذا من كلامه بعد ان لم تزد قيمته اى بان
ساوت او نقصت وصريح كلامه انه اذا لم تزد قيمته على الواجب
يباع جميعه وان زاد الثمن على الواجب وانه لا يصير رهنا الا مقدار
الواجب من الثمن لا الجميع شوبرى اى والزائد على الواجب يستوثق
به مرتهن القاتل وثمنه ان لم يزد الخ لا يقال يغنى عنه قوله ان لم
تزد قيمته الخ لانا نقول لا تلازم بين الثمن والقيمة فقد تكون
قيمته مائة ويشتريه شخص بمائة وعشرين مثلا رهن اى من
غير انشاء عقد شوبرى والا فقدر الواجب اى بان زاد ثمنه على
الواجب هذا مراده واما محترز قوله ان لم تزد قيمته فقد ذكره بعد
بقوله فان زادت الخ ولو لم يذكر الشارح محترزه بعد لكان داخلا فى عبارته
المذكورة المذكورة وكان اخصر لا لانه يصير نفسه مرهونا رهنا
معطوف على قوله فيباع او على وثمنه رهن اى لا لانه يتحول رهنا عند
مرتهن القتيل وهذا رد على الضعيف وعبارة اصله مع شرح م ر وقيل
يصير نفسه رهنا ولا يباع اذ لا فائدة فى البيع حينئذ لان الواجب
اكثر من قيمته او مثلها ورد بان حق المرتهن فى ماليته لا فى عينه
وبانه قد يرغب فيه الخ قال ومحل الخلاف عند طلب الراهن البيع
ومرتهن القتيل النقل فالمجاب الراهن قطعا اذ لا حق للمرتهن فى
عينه لان حق المرتهن علة لقوله فيباع وقوله فى ماليته اى
قيمته وقوله لا فى عينه علة لقوله لا انه يصير الخ وقوله ولانه قد
يرغب فيه تعليل لكل منهما او لمجموعهما ولانه قد يرغب فيه اى
فى القاتل وقوله مرتهن القاتل هلا قال مرتهنه لان المحل للاضمار
وانظر حكمة الاظهار وكون الضمير ربما يتوهم عوده على مرتهن
القتيل بعيد من السياق وكذا يقال فى قوله الآتى ليس لمرتهن
القاتل وعلم مما مر اى من انه رهن ان لم يزد على الواجب
والا فقدر الواجب منه او نقص به اى نقص البعض بالبيع

بعض نقص عن قيمته في الجملة مثلا اذا كانت قيمة الكل عشرين فقيمة
النصف في الجملة عشرة ولو بيع النصف وحده لم يرغب فيه الا بسبعة
مثلا وصار الزائد اي من ثمن الكل رهنا عند مرتهن القاتل اي من
غير انشاء عقد يعني وصار قدر الواجب من ثمن الكل رهنا عند مرتهن
القتيل من غير انشاء عقد ولو اتفق الراهن الخ تقييد لقوله فيباع
وانظر الحكم عند الاختلاف وكتب عليه ايضا هذا راجع لجميع ما سبق
اي حتى لما زادت قيمته على الواجب لان المراد بالنقل الذي اتفقا عليه
نقل كله فيما اذا لم تزد قيمته على الواجب ونقل بعضه الذي هو قدر
الواجب فيما اذا زادت قيمته على الواجب سم على النقل اي لكله او
بعضه اي ان يجعل القاتل مرهونا بدين القتيل وحج لا بد من عقد
الرهن ولا يكون رهنا بمجرد الاتفاق حل فعلا اي فسخ عقد رهن
القاتل وجعل رهنا على دين القتيل والا فجعل عين مكان عين مرهونة
مرهونة من غير فسخ عقد الرهن غير صحيح حل فنقل الشيخان
الخ معتمد ولا نظر لتوقع الزيادة لان الاصل عدمها م ر وقوله
طلب البيع اي بيع القاتل وقوله ثم قال الاذرعي ويجاب عن
مقتضى التوجيه المذكور بان مرتهن القاتل لم يثبت له حق في
عدم الزيادة حتى يراعي بخلاف مرتهن القتيل نظير ما يأتي من ان
الوارث لو طلب اخذ التركة بالقيمة والغريم بيعها رجاء الزيادة
يجاب الوارث حل انه ليس لمرتهن القاتل الخ بل ينقل كما قاله
م ر ولا نظر لاحتمال وجود الراغب الذي اشار اليه الرافعي لان الاصل
عدمه كما ذكروه هناك نعم ان وجد الراغب بالفعل اجيب مرتهن
القاتل عند شخص فاكثر هي مطلقة عن التقييد بشخص كما بان
فيكون قوله عند شخص راجعا للثانية فقط كما نبه عليه بعد ويدل
عليه اعادة الباقي في قوله او بدينين وبهذا يجاب عن توقف الشوبري
الاتي فات الوثيقة هلا قال فات الرهن ان كما يعبر وانظر
حكمة المخالفة ولعلها للتفنن او للاختصار في قوله ولم نعضب
بل وجب مال متعلق برقبته اي فائدة في تعلق المال برقبته

ولعل

ولعل الاولى ان يقول فان وجد سبب مال كما قال اولا بان يباع هذا
بيان لمعنى النقل ويصير ثمنه رهنا اي من غير انشاء عقد كما قاله
ز ي فلو كان احد الدينين تفريع على قوله لغرض لكن محل التفريع
قوله فان كان حالا ففي القائدة الخ وما قبله توطئة له وقوله وان اتفق
الدينان الخ تفريع على قوله وان لم يكن في نقلها غرض والمراد فلو
كان احد الدينين حالا الخ اي او اتفقا حلولا او تاجيلا لكن اختلفا
قدرا بدليل قوله وان اتفق الدينان الخ وفي شم ر ومنه اتفاقهما
في الصفة والواختلفا جنسا وتساويا في المالية بحيث لو قوم احدهما
بالاخر لم يزد عليه ولم ينقص عنه او موجلا فقد توثق والفائدة
في امن الافلاس عند الحلول واما قوله ويطالبه الخ ليس بيانا للفائدة
لان له المطالبة ولو قبل النقل وان اتفق الدينان هذا
تصوير لانتفاء الغرض ولعدم النقل لم تنقل الوثيقة ولو كان
باحدها الذي هو دين القاتل ضامن فطلب المرتهن نقل الوثيقة
من الدين الذي بالضمان الى الاخر حتى يحصل له التوثق فيهما
اجيب لانه غرض سول لعدم الفائدة فيه نظر لانه قد يكون
قيمة القاتل قدر الدينين فينقل منها قدر دين القتيل ليكون
التوثق على كل منهما وهذه فائدة اي فائدة ومن ثم قال الشيخ
عميرة ينبغي ان يحمل كلامهم على ما اذا كانت القيمة لا تزيد على الدين كما
هو الغالب واقتضاه طب شوبري اي فيقيد قول الشيخ وقيمة القتيل
الخ بما اذا كانت قيمة القاتل مساوية لدين القتيل او اقل منه
وان كانت قيمة القاتل هو من حيث المعنى معطوف على قوله فلو كان
احد الدينين حالا الخ الذي هو تفريع على منطوق المتن لان هذا
المعطوف فيه فائدة ايضا فهو من التفريع على المنطوق تامل
نقل منه اي من ثمنه بان يباع ويجعل من ثمنه قدر قيمة القتيل حتى
قال سم ظاهره وان كان الباقي من قيمة القاتل دون قدر الدين
المرهون هو عليه مع الاطلاق عن التقييد اي مع عموم الاطلاق
اي العموم الذي فهم منه وهو قوله عند شخص فاكثر والا فالاطلاق ليس

لفظا حتى يكون من زيادته واعلم ان الاولى لها حالتان حالة فوات الوثيقة وذلك عند القصاص وحالة نقصها وذلك عند وجوب المال وعلى كل منهما هي مطلقة عن التقييد بكون الدين عند شخص واحد وان الاصل لم يذكر حالة الفوات فيها فضلا عن الاطلاق او التقييد وانما ذكر حالة النقص وقيدها بكون الدين عند شخص بدين واحد نقصت الوثيقة او بدينين وفي نقل الوثيقة عرض نقلته ه فنقول الشارح في النقص حال من الاولى اي واما الاطلاق عن التقييد في الاولى في حالة الفوات فليس من زيادته لان الاصل لم يذكر حالة الفوات كما علمته فضلا عن اطلاقها او تقييدها ه عن التقييد في الاولى انظر هل يعكر على دعواه الاطلاق في الاولى قولهم ان القيد اذا تاخر كما هنا رجع لجميع المعطوفات وح فلا اطلاق سوبري ويجاب بانه لا يعكر لان محله عند عدم قرينة التخصيص والم والقرينة هنا اعادة الباقي المعطوفات فهي قرينة على كون القيد خاصا به ولا يرجع للمعطوف عليه في النقص اي لا في الفوات ع ش اي لان الاولى لها شقان الفوات والنقص ح ل وقوله في النقص اي في حالة النقص اي نقص الوثيقة في قوله والا نقصت وهو بدل من الاولى وهو على نية تكرار العامل فلا يلزم تعلق حرفي جر بمعنى واحد بعامل واحد او متعلق بمحذوف اي الكائن في النقص وينفك بفسخ مرتهن ما لم يكن الدين على ميت وقلنا بان التركة رهن بالدين وهو الاصح فلا ينفك بفسخ المرتهن الذي هو رب الدين لان الرهن لمصلحة الميت والفك يفوتها ه ح ل ولو اعتاض عن الدين عينا انفك الرهن فلو تلفت او تقايلا في المعاوضة قبل قبضها عاد المرهون رهنا ولو بدون الراهن اي ولو بدون فسخ الراهن ع ش لان الحق له وهو جائز من جهته بخلاف الراهن لا ينفك بفسخه للزومه من جهته ح ل باداء اي من الراهن او من غيره ع ش وقوله او ابراء اي من المرتهن فقط او حوالة اي من الراهن للمرتهن او من المرتهن لغريمه على الراهن ق ل او غيرها كارث او اعتياض

او اعتياض لكن لو تقايلا في الاعتياض عاد الرهن كما عاد الدين م ابراء من بعضه وللرهون الراهن عند ورثته فادى احدهم نصيبه لم ينفك كما في المورث ولان الرهن صدر ابتداء من واحد وقضيته حبس كل المرهون الى البراءة من جميع الدين بخلاف ما لو فدى نصيبه من التركة بان دفع ما يخصه من الدين فانه ينفك لان تعلق الدين بالتركة اما كتعلق الرهن فهو كما لو تعدد الراهن او كتعلق الارش بالجاني فهو كما لو جنى العبد المشترك فادى احد الشريكين نصيبه فينقطع التعلق عنه شرح م ر كحق حبس المبيع اي فان جملته محبوسة بكل جزء من الثمن فلو ادى بعض الثمن لا ينفك شيء من المبيع عن الحبس ه ولانه وثيقة ومن ثم لو شرط الراهن انه كلما قضى شيئا من الدين انفك من المرهون بقدره فسد الرهن ح ل كالشهادة اي كما ان الشهادة وثيقة بجميع اجزاء الدين فلا بد من كون كل من الشاهدين يشهد بجميع الشيء المدعى به فلا تكفي شهادة كل منهما بنصفه شيخنا عزيزي او مستحق الدين لا يقال ما اخذه احدهما من الدين لا يختص به بل هو مشترك بينهما فكيف تنفك حصته من الرهن باخذه لانا نقول صورة المسئلة فيما اذا اختص القابض بما اخذه بان قصد الدافع ان المدفوع له وحده بخلاف الارث ودين الكتابة كما سياتي في الشركة م ر وس ل او مالك معار رهنا يجوز ان يقرأ بالاضافة اي معار رهن على كون رهن مصدرا وبعدمها اي معار رهنا على كونه فعلا مبنيا للمفعول وانفرادهما اولى ولعل الاول اولى والاضافة على معنى اللام اي معار للرهن اي المرهون كان رهن بعض عبد ولم ينفك بعضه الخ بفك المرتهن كان فسخ الرهن في بعضه لانه لو فسخ كله فبعضه اولى ثم برئ من احدهما اي باداء او ابراء بشرط ان يقصد ذلك عن البعض المذكور فان قصد الشيوع فلا وان اطلق صرفه لما شاء الراهن وعبارة ق ل قوله ثم برئ من دين احدهما اي ولو بالدفع له بقصد اخذ الدين خلافا للخطيب او اختلف لان ما ياخذه يختص به وقد ذكرنا اخر الكتاب في الديون المشتركة انا في مسائل ثلاثة الارث والكتابة

وريع الوقف فما اخذه احد الورثة من دين مورثهم لا يختص به نعم
ان احال به اختص المحتال بما اخذه وهذه من حيل الاختصاص وما
اخذه احد السيدين مثلا من دين الكتابة لا يختص به وما اخذه احد
الموقوف عليهم من ريع الوقف لا يختص به وان كان له النظر في حصته
واجرها بنفسه قاله شيخنا م ر واعتمده وصمم عليه وفيه نظر
فتامله وخرج بالموقوف عليهم ارباب الوظائف المشتركة فما اخذه
احدهم من الناظر او غيره يختص به ولا يحرم على الناظر تقديم ما به
حصة من غير علمه برضى غيره منهم ه قاله شيخنا م ر ه او رهن
اثنان من واحد بدينه او بدين لتعدد المدين بخلافه بدينه على
غيرهما بان قالا رهناك عبدنا بالالف الذي لك على فلان فان
نصيب كل منهما بجميع الالف جزم به في التتمة ه شوبري او رهن
عبدا استعاره من اثنين ليرهنه وان قالا معيرا لك العبد
لترهنه بدينك خلافا للزركشي حيث قال في هذه لا ينفك نصيب
احدهما باداء نصف الدين لان كلا منهما رضي برهن الجميع بجميع الدين
وصورة كلام الاصحاب ان ياذن كل منهما في رهن نصيبه بنصف الدين
وكتب ايضا وظ كلامهم وان قصد الدافع احدهما وهو يخالف ما ياتي من
ان العبرة بقصد المودي ه ح ل او اطلق ثم جعله عنه انفك
نصيبه نظرا الى تعدد المالك بخلاف ما اذا قصد الشيوع او اطلق
ثم جعله عنهما او لم يعرف حاله ولو مات الراهن قبل ان يعرف في
هذه الصورة وصورة تعدد العقد قام وارثه مقامه فان
تعدد الوارث جعل بينهما م ر
في الاختلاف في الرهن
اي الشامل لاصله او عينه او قدره كما ذكره وقوله وما يتعلق به
معطوف على الرهن والضمير عائد عليه بالمعنى المذكور والمراد بما يتعلق
به قدر المرهون به وعينه وقبض المرهون والرجوع عن الاذن
فيه والاختلاف في الجناية اخر الباب فكانه قال فصل في الاختلاف
في عقد الرهن الخ وفي الاختلاف فيما يتعلق ومسالة من عليه
دينان باحدهما وثيقة ترجع الى ما يتعلق به في الجملة اي
الراهن

الراهن والمرتهن او الراهن والمعير ح ل في رهن تبرع وهو الذي
لم يشرط في بيع اخذا من كلامه بعد كان قال رهنتني كذا او ورهنه
واقبضتنيه لان شرط الدعوى ان تكون ملزمة كذا قاله البرماوي
وفي الشوبري ما يقتضي ان هذا التقييد حسن ونصها قوله حلف راهن
في شرح عمد قال الزركشي والكلام في الاختلاف بعد القبض لانه
قبله لا اثر له في تحليف ولا دعوى ويجوز ان تسمع فيه الدعوى
لاحتمال ان ينكل الراهن فيحلف المرتهن ويلزم الراهن باقباضه
له كما ذكره في الحوالة والقرض ونحوهما ه واعتمده م ر في شرح هذا
الاحتمال ه سم قال شيخنا وتسميته راهنا ومرتهنا في هذه الصورة
اي الاختلاف في اصله انما هو بحسب الظاهر او بحسب زعم المرتهن او قدره
اي المرهون وكذا المرهون به او صفته كقدر الاجل ومنها ما لو قال
رهنتني العبد بمائة فصدقه لكن قال كل نصف منه بخمسين مثلا
ق ل على الجلال ح ل بمعنى المرهون نفي كلام المصنف استخدام
فقال بل الثوب وحيث صدقنا الراهن في هذه فلا تعلق للمرتهن
بالثوب لانكاره ولا بالعبد لانكار المالك وعليه فلو اراد الراهن
التصرف في الثوب ببيع او غيره فهل يتوقف على اذن المرتهن لانه
مرهون بزعم المالك اولا لانه بانكار المرتهن لم يبق له حق وقياس ما
سيذكره من عدم اعتبار اذنه قد يفرق وهو المعتمد بانه فيما ياتي
اذا انقطع حق المجني عليه بابراء ونحوه ثبت الحق للمرتهن كما قاله
م ر فيما ياتي وها هنا انكار المرتهن اسقط اعتباره قول الراهن
بالكلية كما في شرح لمن ينكره حيث قيل يبطل الاقرار ويتصرف المقر
فيه بما شاء ولا يعود للمقر له وان كذب نفسه الا باقرار جديد وياتي
مثل ما ذكر فيما لو اختلفا في جنسه كما لو قال رهنته بالدنانير فقال
بل بالدراهم ع ش على م ر او قدر مرهون به او عينه كدراهم
ودنانير وصفته كان يدعي المرتهن انه رهنه على المائة الحالة فيستحق
الان بيعه وادعى الراهن انه على المؤجل ح ف حلف راهن الاولى
ان يقول حلف مالك ليشمل معير الرهن ع ش على م ر وفي ق ل على

الجلال قوله راهن ولو مستعيرا فالتعبير به اولى من التعبير بالمالك خلافا
لمن زعمه وان كان المرهون بيد المرتهن غاية للرد على القول الضعيف
القائل اذا كانت العين بيد المرتهن فهو المصدق ترجيحا لدعواه بيده
كما في الدميري لان الاصل الخ وان لم يبين الراهن جهة كونه في يده
سم ل واختلفا في شيء مما مر من قدر المرهون او عينه او القدر
المرهون به غير الاول وهي الاختلاف في اصل الرهن بان قال المرتهن
رهنتني كذا او وفيت بالشرط وانكر الراهن ذلك وقال لم ارهنها فلا
تحالف ويصدق الراهن بيمينه وللمرتهن فسخ البيع حيث لم يرهن
عنده لا يقال هذا بعينه يأتي في الاولى ايضا لانا نقول في غيرها
اتفقا على عقد الرهن واختلفا في صفته فتحالفا بخلافه في الاولى
لم يتفقا على العقد تامل ح ل فيتحالفان فيه واذا تحالفا فسخ
اي عقد الرهن او احدهما والحاكم الا في الاختلاف في اشتراطه في
البيع فيفسخ البيع وانما تحالفا لانهما اختلفا في صفة عقد معاوضة
وهو الرهن او شرائطه كما تقدم في باب التحالف في البيع ح ل
واقبضه قال ح ل ينظر حكمة التقييد بالاقباض في هذه دون
التي قبلها واجاب ع ش بانه انما قيد به لاجل ان تكون الدعوى
ملزمة لانها بدون قبض غير ملزمة فلا تسمع لما مر اي لان الاصل
عدم ما يدعيه المرتهن شوبري فان شهد معه اخراه او امراتان
مثلا ع ش ولو اختلفا في قبضه انما فصل هذه عن الصور الاربعة
السابقة مع ان الحكم في الجميع واحد وهو حلف الراهن لطول الكلام
عليها بقوله ولو قال الخ وهو بيد راهن اي وقال المرتهن اخذته
لا للانتفاع مثلا فقوله وقال الخ راجع للثانية سم او انه
اقبضنيه عن جهة اخرى وكذا لم اقبضه عن جهة الرهن وهو المعتمد
من وجوب قصد الاقباض عنه وفارق البيع بان البيع لازم قبل
كاعارة بحث السبكي في صورة العارية ان محل قبول قول الراهن
فيها بالنسبة لكون القبض ليس عن جهة الرهن لا لثبوت العارية
حتى تصير العين مضمونة وهو متجه شوبري حلف اي الراهن ولا

يلزم الغصب لان يمينه وان صلحت لدفع الرهن فلا تصلح لشغل
ذمة المرتهن بما تضمنته دعوى الغصب من اقتضى القيم ان تلفت
واجرة المثل ان مضت مدة لها اجرة ع ش لان الاصل عدم لزوم
الرهن راجع للصورتين وما بعده راجع للثانية وعدم اذنه
في القبض ~~وتنازعا في قبض المرهون~~ فلو اتفقا على الاذن في القبض
وتنازعا في قبض المرهون صدق من هو في يده فلو كان في يد المرتهن
وقال الراهن انما تقبضه عن الرهن فقد ذكرنا حكمه بقوله بخلاف
الخ وقوله فيحلف المرتهن انه قبضه عن الرهن في الاولى وانه لا يعلم
برجوع الراهن عن الاذن في الثانية ح ل وقوله وعدم اذنه في القبض
اي وعليه فلو تلف في هذه الحالة في يد المرتهن فهل يلزمه قيمته
واجرته ام لا فيه نظر والاقرب الثاني لان يمين الراهن انما
قصد بها دفع دعوى المرتهن لزوم الرهن ولا يلزم من ذلك
ثبوت الغصب ولا غيره وتنظيره لذلك ما تقدم من انه لو ظهر في
المبيع عيب فادعى المشتري قدمه ليرد به وادعى البائع حدوثه
ليكون من ضمان المشتري فان القول فيه قول البائع ومع ذلك لو
فسخ عقد البيع ورد المبيع على البائع لا يلزم المشتري ارش العيب
الحادث بمقتضى تصديق البائع في دعوى الحدوث وعللوه بان
يمين البائع انما صلحت لدفع الرد فلا تصلح لتغريم الارش وعلى عدم
لزوم المرتهن ما ذكر فللراهن ان يستأنف دعوى جديدة على
المرتهن ويقيم البينة عليه بانه غصبه فان لم تكن حلف المرتهن
انه ما غصبه وانما قبضه عن جهة الرهن وقد يقال انه يجوز حلف
الراهن انه ما اقبضه عن جهة الرهن بوجوب ضمان القيمة على المرتهن
لانه بيمين الراهن انتفى استحقاق وضع يد المرتهن عليه
بحق وذلك موجب الضمان وقد يفرق بين هذا وبين الاختلاف
في قدم العيب المذكور بان حلف البائع افاده عدم رد المشتري
عليه بخلاف ما هنا فانه لم يثبت بها حق للراهن فليراجع ع ش على
م ر بخلاف ما لو كان بيد المرتهن محترز قوله وقال الراهن غصبته

قوله صدق من هو في يده عبارة غيره صدق الراهن ان كان في يده او بيد المرتهن وقال الراهن غصبته [illegible] ما اذا لم يقل ذلك فيصدق المرتهن [illegible] فيما لو اتفقا على اصل القبض خلاف ما يعلم من [illegible] [illegible] بالصواب حذف ما يعلم ايضا من [illegible] المتن ولو اختلفا [illegible] صادق بالاتفاق على الاذن تدبر

الخ قال العلامة الشوبري التقييد باليد في المسئلتين مستدرك
بل مضر كما قاله الشيخ عميرة فالوجه انه حيث كان الراهن معترفا
بالاذن في القبض عن جهة الرهن ويزعم ان المرتهن قبضه عن
جهة اخرى او انه رجع عن الاذن في القبض كما هو فرض الكلام
ان يكون المصدق المرتهن وان لم يكن بيده وانما يحتاج
لتقييده بيده اذا انكر الراهن اصل القبض ولو كان المرتهن
موافقا على الرجوع ولكن زعم تاخره عن القبض فالمصدق
الراهن ولكن على قوله وان لم يكن بيده قد يقال حيثما وافقه
على قبضه فاليد له مطلقا وليس مراده اليد الحسية فلا اعتراض
شوبري وقوله في المسئلتين هما قوله الخ لكنه قال انك لم تقبضه
منه او رجعت عن الاذن ه   في قبضه عنه اي عن الرهن
لم تقبضه عنه بان قال قبضته على سبيل الوديعة او غيرها
فيحلف المرتهن وجهه في الاولى انه ادرى بصفة قبضه وبه
فارق تصديق الراهن في قوله اقبضته عن جهة اخرى لانه
ادرى بصفة اقباضه وفي الثانية ان الاصل عدم الرجوع ع ش
ولو في مجلس الحكم هذه الغاية للرد على من قال ان اقر في مجلس
الحكم ليس له تحليفه وعبارة م ر ومقتضى كلام المص عدم
الفرق بين كون الاقرار في مجلس الحكم بعد الدعوى ام لا وهو كذلك
كما هو مقتضى كلام العراقيين وجزم به ابن المقري وان قال
القفال انه ليس له التحليف اذا كان الاقرار في مجلس الحكم
بعد الدعوى عليه اي من المرتهن انه اقبضه المرهون وكذا لو
تحليفه بعد علم الحاكم بقبضه ان علم استناده لمجرد الاقرار فان
علم استناده الى البينة او احتمل ذلك لم يحلفه ش ل   فله تحليفه
اي فللراهن تحليف المرتهن انه قبضه عن جهة الرهن على المعتمد
سواء وقع الاقرار في مجلس الحكم اولا بعد الدعوى عليه اولا حكم
الحاكم عليه اولا وليس هذا الخ قوله فله تحليفه جواب الشرط
بل هو محذوف في تقديره لم يقبل رجوعه واذا لم يقبل فله
تحليفه

تحليفه وفائدة التحليف مع ثبوت القبض باقراره رجاء ان ينكل المرتهن
عند عرض اليمين عليه بعدم القبض او ينكل عنها فيحلف الراهن
ويثبت عدم القبض   وان لم يذكر الغاية للرد وقوله كقوله ضمنته
الخ مثال للتاويل وعبارة اصله مع شرح م ر وقيل لا يحلف الا ان يذكر
لاقراره تاويلا واجاب الاول بانا نعلم في الغالب ان الوثائق يشهد
عليها قبل تحقق ما فيها فلا حاجة الى تلفظه بذلك   بالعقود
اي بقوله اقبضتك   او اشهدت على رسم القبالة المعنى او اقررت
بالقبض قبل حصوله لاجل ان اشهد على رسم القبالة اي على ما رسم
وكتب فيها من الاقرار بالقبض فالاشهاد ليس على رسمها بل على ما
تضمنته وكتب فيها ويرجع المعنى على ان على تعليلية اي اشهدت على
الاقرار بالقبض قبل حصوله لاجل رسم القبالة اي لاجل ان يرسم فيها
وقوله لانا نعلم الخ تعليل لقوله او اشهدت الخ اي لكونه تاويلا
مقبولا وقوله قبل تحقق ما فيها اي قبل حصوله في الخارج ففائدته
كتبة الوثائق انهم يكتبون ان فلانا باع كذا او باع او اقرض لفلان كذا
او يشهدون قبل وجودها في الخارج وقوله على رسم اي الكتابة والقبالة
بفتح القاف اسم للورقة التي يكتب فيها الحق المقر به مثلا اي اشهدت على الكتابة
الواقعة في الوثيقة قبل القبض كما تقدم   لانا نعلم الخ قال ق ل يعلم
منه ان ما ذكر لا يختص بما هنا بل يجري في سائر العقود وغيرها كالقرض
وثمن المبيع ه ومثله ح ل   قبل تحقق ما فيها اي قبل تحقق ما كتب
فيها وهو هنا قبض المرتهن المرهون   ولو اختلفا في جناية عبد
مرهون اي بعد قبضه سواء ادعى الجناية الراهن او المرتهن ففي
الاولى صورتان وكذا في الثانية لان قوله قبل قبض شامل لما قبل
العقد ولما بعده قبل القبض كما في م ر وينبغي تقييد الاولى بما
اذا وقع الاختلاف بعد القبض كالثانية فلا فرق بينهما الا ان المدعى
في الاولى جناية الان وفي الثانية جناية قبل القبض ع ش   او قال
الراهن اي صدر منه هذا القول بعد القبض كما قيده م ر والاصدق اي
الراهن وامتنع عليه اقباضه للمرتهن وتعلقت الجناية برقبته ع ش

قال بعضهم وهذا اي قوله او قال الراهن الخ مستانف لان عطفه
على اختلفا يقتضي انه ليس حينئذ اختلاف لانه يصير المعنى او لم
يختلفا الخ مع ان الاختلاف حاصل فيه ايضا تامل جنى قبل
قبض اي قبل العقد حتى يكون رهنه باطلا اي مما اجنبية لان
الاولى هو جاني اي وانكر المرتهن اصل الجناية وقوله قبل قبض متعلق
بجنى لا بقال وعبارة م ر ولو قال الراهن بعد القبض جنى قبل
القبض سواء قال جنى بعد الرهن ام قبله وهذه العبارة اي عبارة
المتن تصدق بما اذا كانت الجناية بعد العقد وقبل القبض وهي لا
تبطل العقد وهي المذكورة في قوله اي قال الخ ثم رايت عن شيخنا
وابن حجر تصويرها بصورتين اي كون الجناية قبل القبض او العقد
حلف منكر قد علمت ان الصور اربعة والمرتهن ينكر الجناية في
ثلاثة وينكرها الراهن في واحدة من صورة الاولى فقوله اي
ان ينكرها الراهن في الاولى ليس [illegible] احترازا عن انكاره اما في
الثانية بل بيان لحالة انكاره لانه لا ينكر الا في الاولى فعلى
البت اي لان فعل المملوك كفعل المالك وكذا يحلف المرتهن المنكر
على البت فيما بعد القبض وهو الصورة الاخيرة من صورة الاولى
لانه صار كالمالك شوبري وح ل واعتمد م ر انه يحلف على نفي العلم
كالمعلم الخ لان الاصل عدمها علة لقوله حلف منكر وقوله وبقاء
الرهن في الاولى اي بقاء التوثق لان الرهن لا يرتفع بمجرد الجناية
والمراد بقاؤه من غير ضعف والا فيتعلق ايضا لو صدق المقر
بالجناية ولا يفوت الرهن الا اذا بيع في الجناية او قتل قودا لكنه
في تعرضه للزوال بالبيع او القصاص واذا بيع للدين في الاولى
سواء كان المقر الراهن او المرتهن فقد حلف المالك انه لم يجن وان
كان المقر هو الراهن فقد حلف المرتهن انه لم يجن فلم يزل العبد
مرهونا محجورا عليه لحقه وح فقد حيل بين المجني عليه وبين ما
حقه فيه وهو العبد بحلف المرتهن فلا يرجع على الراهن لان
حقه متعلق برقبة العبد فقط وفي صورة ما اذا كان المرتهن هو
المقر

لان المقر ان كان هو المرتهن [illegible]

المقر وقد حلف الراهن انه لم يجن ثم باع العبد فلا يلزمه تسليم ثمنه
للمرتهن لانه مقر بان الحق في ثمنه للمجني عليه فقوله ولا يلزم الخ
خاص بهذه الصورة تامل بجنا قال سم وانظر كيف يباع للدين
اذا اقر المرتهن بالجناية وكان وجه ذلك مراعاة غرض الراهن في
التوصل الى براءة ذمته من الدين فاذا طلبه اجيب اليه فتامل
سم على حج فلو لم يبع في الدين بل فك بيع في الجناية اذا كان
المقر هو الراهن مواخذة له باقراره وقوله ولا يلزم الخ ولو كان
المقر بالجناية هو الراهن لم يلزمه غرم جناية المرهون لتعلق حق
المجني عليه بالرقبة فقط واذا اقر بوجود الجناية قبل القبض فهو
متعد باقباضه فلهذا غرم اقل الامرين ح ل بزيادة وكتب ايضا واذا
بيع للدين في الاولى في الثانية بصورتيها لا على لا مقر له وهو المجني
عليه لحلف المرتهن على عدم الجناية ولكن يلزم تسليم الثمن في
الصورتين للمرتهن لذلك ع وقوله اي المرتهن المقر اي فيما اذا ادعى
الجناية اما المنكر فيعني في الاولى فيلزم تسليم الثمن له لانكاره الجناية
وعلى كل من الصور لا يجب عليه دفعه للمجني عليه فتلخص انه متى بيع
لدين المرهن فلا شيء للمقر له من ثمنه في الصور الاربعة ويلزم تسليم
الثمن للمرتهن في ثلاثة منها ولا يلزم في واحدة فلا شيء للمقر له
وهو المجني عليه لحلف الراهن ان لا جناية وقوله ولا يلزم تسليم الثمن
الى المرتهن لتضمنه الوثيقة عليه فوتها على نفسه باقراره ويتوقف
بيعها على استئذانه لانه محكوم ببقاء الرهنية كما قال اليه م ر وغيره
شوبري ولا يلزم تسليم الثمن اي ما فيها كونه رهنا وان
لزم من حيثما قضاء الدين فلو قال الشوبري حقيقته جواز التسلم وهو
كذلك وعليه فما تسلم يغير المرتهن على قوله او لا يظهر الاول
لغرض الراهن وتبرئة ذمته حيث لم يعلم صدق المرتهن ويلزم
المرتهن تسليمه للمجني عليه لاعترافه بانه يستحقه دونه هكذا
ظهر فليحرر شوبري والمرتهن اخذ حقه من مال الراهن بطريق
الظفر ع ق واذا حلف المنكر في الثانية اما في الاولى فلا حق

فلو لم يبع في الدين بل فكه الراهن بيع في الجناية اي هذا هو المعتمد خلافا لما [illegible] سم

[illegible]

للمقر له اذا كان المقر فيهما الراهن لان اقراره لا يصح بالنسبة للمقر له
وان انفك الرهن ثم بالمعنى اى لاجل حق المرتهن السابق على
الجناية لان الغرض انه ادعاها بعد القبض اى او مع وجوده هما بعد
بخلاف الثانية اى من المنكر اى المرتهن وقوله فى الثانية اى بصورتيها
عزم الراهن قال فى الراهن وفى المحمولة ه وحقيقته انه اذا
فك الرهن له الرجوع فيما غرمه ويباع الرهن للجناية قاله الشيخ
ووجهه انه لم يجب عليه الغرم سببا الا لتعلق حق الغير وحينا
زال رجع الى الاصل وهو تخييره بين الغرم وتسليم المبيع ه شوبري
فيهما اى فى الصور الاربع وقوله لا المقر كالراهن فى
ثلاثة والمرتهن فى واحدة وقوله ثم بيع للجناية اى فى الاربعة
وقوله ولا يكون الباقى رهنا اى فى صورة واحدة من صورتى
الثانية فقط وهى ما لو ادعى الجناية قبل العقد حلف المجنى عليه
وبه يلغز فيقال لنا يمين مردودة حلفها غير المدعى لان المجنى عليه
غير مدع هنا ولا يكون الباقى رهنا اى ان كانت الجناية قبل
القبض شوبرى وصوابه قبل العقد كما يوخذ من التعليل وهذا فى
احدى صورتى الثانية وعبارة م ر اى ان كانت الجناية قبل العقد
اما لو كانت بعد القبض او بينه وبين العقد كان الباقى رهنا قطعا ه
لان اليمين المردودة اى من المرتهن على المجنى عليه قال م ر
ويوخذ منه انه ادعى انه جنى قبل الرهن بالكلية بخلاف ما اذا ادعى
قبل القبض وبعد الرهن فيكون ما زاد على الارش رهنا اخذه
المرتهن اه م ر كالبينة اى من المقر وهو الراهن او كالاقرار
اى من المرتهن فى الابتداء بان صرح بان الجناية قبل العقد واما
فالدعوى بانه جنى قبل القبض لا تستلزم الجناية فى الابتداء اذ الجناية
بعد العقد وقبل القبض لا تبطل الرهن سم ه فيقبلها له البيع
فلو اختلفا فى نفس الرجوع بان قال بعد البيع رجعت عن الاذن
وانكر الراهن فالقول قول الراهن بيمينه لان الاصل عدم الرجوع
سم ل فى الوقت الذى يدعيه وهو رجوعه قبل البيع
والاصل

قوله وان انفك الرهن هذا ضعيف والمعتمد انه ان انفك الرهن بغير بيع للمرهون بيع للجناية اذا كان المقر هو الراهن مؤاخذة له باقراره فلا يكون لاغيا كما تقدم

قوله وفى واحدة هى صورة ما اذا كان المقر المرتهن وقوله حلف المجنى عليه اى فى الصورة

والاصل عدم بيع الراهن فى الوقت الخ وهو قبل رجوعه عن الاذن
ويبقى ان الاصل استمرار الرهن ويبطل البيع ثم فلو انفك
الرهن سلم للمشترى ويمتنع على الراهن التصرف فيه لاعترافه بانه
للمشترى والظاهر انه لا يغرم قيمته للحيلولة لان رهنه سابق على ذلك
ل فائدة انه من عليه دينان فاداه ولم تعلم نيته جعل بينهما
مناصفة ه حتى قصد عن الخ ومن ذلك ما فى المكاتب اذا كان
عليه دين معاملة وبنجوم كتابة فاداه وهو ساكت ثم ادعى انه
قصد النجوم وادعى سيده انه قصد دين المعاملة فالقول قول
المكاتب بيمينه بخلاف ما لو تنازعا من الابتداء فالقول قول السيد
فى ارادة اخذه عن دين المعاملة لانه معرض للسقوط من
غير بدل بخلاف دين الكتابة فانه وان كان معرضا للسقوط
ايضا لكن الى بدل وهو الرقبة نص قال ع ش عليه م ر ومن ذلك ما
لو اقترض شيئا ونذر ان للمقرض كذا ما دام المال فى ذمته او شئ
منه ثم دفع له قدرا يفى بجميع المال وقال قصدت به الاصل فسقط
عنى فلا يجب على من النذر شئ فيصدق ولو كان المدفوع من غير
جنس الدين ومحل ذلك حيث لم يتعلق وقت الدفع انه عن النذر
والمصدق فى الاخذ ويصرح به قوله ثم لو اختلفا فى نيته او لفظه
لان المودى اعرف بقصده قال حج ومنه لو ادى لدائنه شيئا
وقصد انه من دينه وقع عنه وان ظنه الدائن وديعة او هدية
كذا قالوا وقضيته انه لا فرق بين ان يكون الدائن بحيث يجبر على
القبول له بان كان عن الجنس والا بان كان من غير الجنس لكن بحث
السبكى ان الصواب فى الثانية انه لا بد حل فى ملك الاخر مناه
والمعتمد تصديق الدافع مطلقا ولو كان من غير جنس الدين
حيث اخذه ورضى به م ر ه جعله عما شاء فان مات قبل
التعيين قام وارثه مقامه كما افتى به السبكى فيما اذا كان بالدينين
باحدهما كفيل فان تعذر ذلك جعل بينهما نصفين وبالتعيين يتبين
انه برئ منه من حين الدفع لا من التعيين كما فى الطلاق المبهم

ح ل في تعلق الدين بالتركة اي وما يتبع ذلك من قوله ولوارث امساكها
بالاقل الخ ومن قوله ولو تصرف وارث الخ وهذا وارد هو الرهن الشرعي
وما تقدم في الرهن الجعلي وقوله بالتركة اي ولو كانت دينا او منفعة
وان كان الرهن الجعلي لا يصح بهما من مات ولو كان به رهن و
ويكون له تعلقان تعلق خاص وتعلق عام وفائدة الثاني ان الرهن
اذا لم يف به يزاحم بما بقي له قاله العراقي في النكت شوبري وعليه
دين اي غير لقطة تملكها لان صاحبها قد لا يظهر فيلزم دوام الحجر الى لا
غاية لانه لا غاية لتعلقه وقد صرح النووي بانه لا مطالبة بها في
الآخرة لان الشارع جعلها من جملة كسبه بخلاف دين من انقطع
خبره لانتقاله لبيت المال بعد مضي العمر الغالب بشرطه فيدفع
لامام عادل فقاض امين فثقة ولو من الورثة يصرفه كل منهم في
مصارفه فهو يشمل الدين ما به رهن او كفيل ويشمل دين الله تعالى
ومنه الحج فليس للوارث ان يتصرف في شي منها حتى يتم الحج ولا يكفي
الاستئجار ودفع الاجرة كذا قاله السنباطي ولو كان الدين لوارث
سقط عنه بقدره ق ل على الجلال مستغرقا او غيره اي والدين
حدا بتركته اي غير المرهون منها لتعلق حق المرتهن به قبل
الموت فان انفك تعلق الدين به بخلاف حق المرتهن فانه
يتعلق ببقية التركة ايضا قاله شيخنا ح ل مرهونة اي جعلي
فلا ينافي ان هذا رهن شرعي قال الشوبري فيما يرد عليه ان التركة
لو كانت اقل من الدين خلصت بدفع الوارث قيمتها وذلك يخالف
كون التعلق تعلق رهن في هذه الصورة وقال الاسنوي قضيته
كلامه ان الدين لو كان اكثر من قدر التركة فوفى الوارث قدرها فقط
لا تنفك من الرهنية وليس مرادا ويجاب بان التشبيه في اصل
التعلق وبه يجاب عما اورد عليه ايضا بان مقتضاه ان الوارث
يصح تصرفه فيها باذن صاحب الدين لانه كالمرتهن والوارث
بمنزلة الراهن وان انتقلت الواو للحال كما يأتي في قوله
ولا يمنع تعلق الدين بها ارثا ولو قبض بعض الورثة بعض الدين

المورث

المورث لم يختص به فلو احال بحصته اختص المحتال بما قبضه لاندفع
الحوالة لا عن الدين ح ل ويستوي في حكم التصرف كان الاحسن
ان يقول في حكم التعلق او يؤخر هذه عن قوله فلا ينفذ تصرف
الوارث اي في شي منها اي سواء اذن له صاحب الدين في التصرف
ام لا وهذا اذا تصرف لنفسه اما اذا تصرف لغرض الميت كقضاء
الدين فيصح باذن الغرماء ولا يصح بدون اذنهم ومحل الصحة
اذا اذن الجميع فلا يكفي اذن بعضهم الا ان كان البعض الآخر
غائبا واذن عنه الحاكم ولا بد ان يكون ذلك التصرف بثمن المثل
ويكون الثمن قبل دفعه للدائن رهنا رعاية لبراءة ذمة الميت
ع ش على م ر وافتى بعضهم بانه لا يصح ايجار شي من التركة لقضاء
الدين وان اذن الغرماء ووجه بان فيه ضررا على الميت ببقاء رهن
نفسه الى انقضاء مدة الاجارة واقول هذا ظاهر ان كانت
الاجارة مقسطة على الشهور مثلا او مؤجلة الى آخر المدة اما لو
اجره باجرة حالة وقبضها ودفعها لرب الدين ففيه نظر لان
الاجرة الحالة تملك بالعقد فتبرا بدفعها للدين ذمة الميت لا
يقال يحتمل تلف العين المؤجرة قبل تمام المدة فتنفسخ الاجارة
فيما بقي من المدة لانا نقول الاصل عدمه والامور المستقبلة لا
ينظر اليها في اداء الحقوق وقد مر انه يجوز جعل راس مال السلم
منفعة عقار وان كان السلم حالا فيقبض بقبض محلها ولا ينظر
لاحتمال التلف وظاهره انه لا فرق في ذلك بين ان يتصرف عن نفسه
وعن غيره كالولي في مال الصبي ع ش على م ر فلا ينفذ وان
اذن له الدائن مراعاة لحق الميت وقوله تصرفه اي لنفسه بخلافه
لقضاء الدين ط ف وكلامه شامل لما اذا كان الدين قليلا جدا
كفلس والتركة كثيرة جدا وشامل لما اذا كان صاحب الدين غائبا
في بلاد بعيدة وافرز له قدر دينه ففي عدم صحة التصرف في شي
منها حرج وضيق لا سيما اذا كانت الورثة محتاجين او ضعفاء
وذلك الضيق قل ان يوجد مثله في الشريعة

لانه تعم به البلوى لانه قد قل ان يوجد مورث برئ من دين وان
قل فليحرر الجواب ان كان موسرا اى عند الاعتاق والايلاد لانه
وقت الاتلاف ولا يضر عروض الاعسار وان لزم عليه حرز رب الدين
شو بري اى للمعتق لما صار معسرا لزم عليه عدم دفع قيمة الذى اعتقه
واحبله اللازمة له باعتاقه واحباله الاحل وفا الدين كالمرهون
راجع للثلاثة اى لقوله ويسقى وقوله فلا ينفذ الخ وقوله غير اعتاقه
وقوله وسقوا العلم الوارث الخ راجع ايضا لكل من الثلاثة لان ما
تعلق اى التصرف الذى تعلق بالحقوق اى الديون ومعنى تعلق
التصرف بالديون انه لا ينفذ حتى توفى الديون وقوله بذلك اى بالعلم
والجهل ه نعم الخ هذا الاستدراك لا محل له لان الرهن الجعلى
ينفك منه بعض المرهون باداء الدين اذا تعدد الراهن فالشرعى والجعلى
على حد سوا فى هذا الحكم وقوله بخلاف ما لو رهن المورث شيئا اى
رهنا جعليا وقوله فلا ينفك شئ منه اى من الجعلى وذلك لان الراهن
واحد وهو المورث شيئا لو ادى بعض الورثة اى لجميع ارباب
الديون قضيته انه لو كان الوارث واحدا وادى البعض لا ينفك
وتقدم فى الهامش خلافه فليحرر وكتب ايضا انظر لو ادى لجميع ارباب
الدين بعض ما لكل شو بري الظ لا ينفك شئ منها حتى يوفى الجميع
فلا ينفك شئ منها الا باداء الجميع اى كما فى المورث ولان الرهن
صدر ابتداء من واحد وقضيته حبس كل المرهون الى البراءة من كل
الدين ومنه يوخذ انه لو مات المرتهن عن اثنين فوفى الراهن
لاحدهما نصف الدين لم ينفك نصيبه وهو ما ذكره السبكى واطال
فى الرد على ابن الرفعة حيث بحث انه ينفك شرح الروض ثم اذ ليس
فى الارث اى مع الارث المفيد للملك قال فى التحفة وقضيته
كونها ملكه اجباره على وضع يده عليها وان لم تف بالدين او فى
ما بقيت منه لانه خليفة مورثه ولان الراهن يجبر على اوفى من
رهن لا يملك غيره فان امتنع ناب الحاكم عنه وكلامهم فى وارث
عامل المساقاة ظ فى ذلك ه اقول وقضية ما قرره ان لارباب

الديون

الديون مطالبة هذا الوارث وان لم يضع يده على التركة لانه مطالب
~~هذا الوارث وان لم يضع يده على التركة لانه مطالب~~ بوضع يده
عليها شو بري بالمورث الاولى حذفه التزم اى تعلق التزم
تعلقا اى كتعلق رهن او ارش وقوله وذلك اى تعلق الرهن
او الارش لا يمنع الملك فى المرهون والجانى اى فكذلك تعلق الدين
بالتركة لا يمنع بالارث كما قرره شيخنا اى ليس تعلق الدين بالتركة
اكثر من تعلق الدين بالمرهون ومن تعلق ارش الجناية بالعبد
الجانى بل مساو او اقل والتعلق بهذين لا يمنع الملك بدليل
نفوذ الاعتاق والايلاد من الراهن الموسر والاظهر والاحسن فى
التعليل ان يقول اذ ليس تعلق الدين بالتركة اكثر من تعلق
الدين بالمرهون والارش بالجانى تامل وعبارة م ر لان تعلقه بها
لا يزيد على تعلق حق المرتهن بالمرهون والمجنى عليه بالجناية ففى كلام
الشم تقديم وتاخير وحذف وزيادة ه وتقديم الدين مبتدا
وقوله لا يمنع خبره وهذا وارد على قول المتن ولا يمنع ارثا وحاصل
الايراد ان مقتضى الاية ان الدين يمنع حيث قيد فيها بقوله من بعد
وصية يوصى بها او دين فظاهره ان الورثة لا يملكون التركة الا
بعد اخراج الدين والوصية وهذا ينافى المدعى هنا وحاصل
الجواب الذى اشار اليه ان التقديم فى الاية من حيث
القسمة والاخراج لا من حيث الاستحقاق اى انه عند القسمة
والتصرف فى التركة يجب اخراج تقديم الدين على اخذ الوارث
حصته وهذا لا ينافى انه استحق التركة من حين الموت فقوله
لاخراجه من اصل التركة علة لقوله لا يمنع ذلك متقدمة عليه
واصل الكلام وتقديم الدين على التركة فى قوله تعالى الخ لا يمنع
ذلك اى ملك الوارث لها لاخراجه من اصل التركة اى لكون
التقديم من حيث الاخراج والقسمة لا من حيث الاستحقاق تامل
وهو بعيد والظ ان قوله لاخراج متعلق بتقديم وليس علة
لما بعده فلا يتعلق بزوائدها ظاهرة ولو متصلة كالسمن

فتقوم مهزولة ثم سمينة فما زاد على قيمتها مهزولة اختص به الورثة
لكن عبارة حج بزوائد التركة المنفصلة ومفهومه ان المتصلة يتعلق
بها الدين لكنه ذكر بعد ذلك في الجنايات انعقد بعد موت المدين ما
يقتضي ان الزيادة المتصلة لا تكون رهنا فتقوم التركة بالزيادة
وبدونها كما سبق فليراجع ولو بذر ارضا ومات والبذر مستتر
بالارض لم يبرز منه شيء ثم نبت وبرز بعد الموت قال م ر يكون جميع
ما برز بتمامه للوارث لان التركة هي البذر وهو باستتاره في الارض
كالتالف وما برز منه ليس عينه بل غيره لكنه متولد وناشئ منه كما
قاله م ر واطلق ان ذلك بحث منه لا نقل فليتأمل ثم اي خانه قد
يقال ان البذر حال استتاره كالحمل وهو للهالك مطلقا هـ ع ش ثم
م ر وسيأتي ما فيه عن ق ل قريبا وعبارة م ر فرع لو مات وترك
زرعا لم يبرز سنابله ثم سنبل فهل تكون السنابل للوارث
ام تركة قال الاذرعي الاقرب الاول اي فيأخذ الوارث السنابل
وما زاد على ما كان موجودا وقت الموت فلو برزت السنابل
ثم ماتت وصارت حبا فهذا موضع تامل والاوجه ما فصله
بعضهم ان الزيادة الحاصلة بعد الموت للورثة فلا يتعلق
الدين بها وتحصيل الحكم في ذلك فيما يظهر ان يقوم الزرع على
الصفة التي كان عليها عند الموت فيتعلق الدين بقدر ذلك
من ثمنه والزائد للوارث اما الثمرة غير الحب فقال بعض المتاخرين
ان مات وقد برزت ثمرة لا اكمام لها فهي تركة وكذا ان كان
لها اكمام لكن ابرت قبل موته فان لم تؤبر او ترك حيوانا
حاملا فوجهان بناء على انه يأخذ قسطا من الثمن فيكون تركة
على المعتمد ... كسبه ونتاج بعيد ان المراد الزوائد
المنفصلة ومنها سنابل زرع وزيادته في الطول وطول شجرة
اما المتصلة كسمن وغلظ شجرة وطلع ... وحمل موجودان
وقت الموت فهي من التركة فيتعلق بها الدين وينقل عن شيخنا
م ر انه يقوم الزرع ونحوه وقت الموت ويبقى قيمته فما زاده
للوارث

اولا ثم ... [illegible] ... من الثمن صح

للوارث وهذا لا يناسب القواعد ولم يرتضه شيخنا كالعلامة سم
ولي بها اسوة هـ ق ل ونتاج بان حملت بعد الموت اما لو
حملت به قبل الموت فانه يكون تركة وللوارث امساكها الخ
نعم لو اوصى بقضاء الدين من ثمنها بعد بيعها او من عينها او بدفعها
بدلا عنه او تعلق بعينها لم يكن للوارث امساكها والقضاء من
غيرها ق ل وع ل قال ع ش فلو خالف وفعل نفذ تصرفه واثم
بامساكها لرضا المستحق بما بذله الوارث ووصوله الى حقه من الدين
ويحتمل فساد القبض لما فيه من تفويته غرض المورث والظاهر الاول
وكذا لو اشتملت التركة على جنس الدين فليس له امساكها وقضاء
الدين من غيرها لان لصاحب الدين ان يستقل بالاخذ م ر ى
بالمعنى اقول ينبغي تامل وجه ذلك فان مجرد استقلال صاحب
الدين باخذه من التركة لا يقتضي منع الوارث من اخذ التركة
ودفع جنس الدين من غيرها فان رب الدين لم يتعلق حقه
بالتركة تعلق شركة وانما تعلق بها تعلق رهن والراهن لا يجبر
على توفية الدين منه عين الرهن هـ ثم رايته في حج وللوارث
امساكها الخ يستثنى من جواز اخذها ما اذا اوصى ببيعها في وفاء
دينه وما اذا اشتملت التركة على جنس الدين لان لصاحبه ان يستقل
باخذه وما اذا تعلق الحق بعينها هـ زى لان الظاهر انها لا تزيد
الخ ولان للناس غرضا في اخفاء تركة مورثهم عن شهرتها لكن هذا
التعليل يقتضي اجابته ولو كان هناك راغب بالفعل وتعليل
الش يقتضي انه يجاب الغرماء حرره اجيب الوارث نعم ان وجد
الراغب بالفعل اجيب الغرماء سول ق ل وهذه الصورة
واردة الخ قد يقال الحاصل في هذه قضاء بعض الدين لا جميع
الدين فلا ترد كذا قرره شيخنا زى وفيه نظر لا يخفى هـ حلبي
واجيب عنه بان كلامه في الجواز لا في اللزوم وهذا انه
احسن مما قبله ق ل قد يقال الخ ولم يسقط اي قبل الفسخ
فسخ المشتري اي فسخه الحاكم اي ما لم تكن قيمة المردود بالعيب

تتى بما طرء من الدين والاجنبى انه لا فسخ سم وحل فعلم اى من قوله
فسخ ع ش انه لم يبقى فساده وح فالزوائد قبل طرو الدين
للمشترى لان الفسخ يرفع العقد من حينه لا من اصله لانه كان
جائزا له ظاهرا اى وباطنا ع ش اما لو كان الدين معلوم فقوله فطرء
دين لان الدين هنا كان موجودا كما مرت الاشارة اليه اى فى
قوله سم او اعلم الوارث الدين او لا ع ش او قوله وبعقود فى
حكم التصرف الخ والله اعلم
اى البيع

كتاب التفليس

وصف الافلاس من الحاكم على الشخص واختير هذا التعبير على
الافلاس الذى هو وصف الشخص لانه المقصود شرعا كما اشار
اليه الجلال المحلى فى شرح الاصل بقوله يقال فلسه الحاكم نادى عليه
بالفلس قل والتفليس لغة مصدر فلسه اى نسبه للافلاس
الذى هو مصدر افلس اى صار الى حالة ليس معه فيها فلس اه
م ر النداء على المفلس اى المعسر لا بقيد الشروط الاتية فى موجبا
الحجر ش على م ر وشهره اى اشتهاره بصفة الافلاس عطف
تفسير وفائدته بيان المراد النداء عليه من جهة الافلاس لا من جهة
اخرى سم ويصح ان يكون من عطف اللازم على الملزوم او المسبب
على السبب بصفة الافلاس تنازعه كل من النداء وشهره
التى هى اخس الاموال اى بالنسبة لغيرها فانها بالنسبة
للذهب والفضة خسيسة وباعتبار الرغبة فيها للمعاملة و ر
والادخار نفيسة ع ش على م ر مفلسا ينبغى ضبطه بفتح
الفاء وتشديد اللام لانه الموافق لقول م ر وهو اى التفليس
مصدر فلسه اذا نسبه للافلاس اه ع ش والمعنى جعل الحاكم المديون
مفلسا اى ممنوعا من التصرف بمنع الحاكم اياه بمنع مصدر مضاف للمفعول
بمنعه من التصرف ظاهره انه يكفى فى الحجر منعه من التصرف وهو
الاوجه وقيل يعتبر ان يقول حجرت عليه بالفلس لان منع
التصرف من احكام الحجر فلا يقع به الحجر ش ل حجر على معاذ ان
بسؤاله وقيل بسؤال غرمائه والاول اصوب ولا مانع من موافقة

سؤاله

سؤاله لسؤالهم ومن كون الواقعة متعددة اى السؤال والحجر فيعد انه
حجر عليه مرتين فانه لو تكرر لنقل كما فى شرح م ر وع ش ثم بعثه الى اليمن
وقال لعل الله يجبرك ويؤدى عنك دينك فلم يزل باليمن حتى توفى
رسول الله صلى الله عليه وسلم كما ذكره ح ل مجبر وقضى دينه الباقى
ببركته عليه الصلاة والسلام قوله فى دين اى فى جنس دين
لان الذى عليه ديون بدليل قوله بين غرمائه ليس لكم الا
ذلك اى الان قوله والقرينة قول النبى له فى اخر الحديث لعل الله
يجبرك ويؤدى عنك دينك ولو الباقى سقط عنه لما ترجى النبى
وفا الدين فاذا قدر بعد على الوفا وجب عليه التوفية من
عليه ولو فى قيمة ماد ونا له فالحجر عليه بالفلس للقاضى لا السيد
والمراد ما يشمل النفقة كان يلتزم حمل جماعة الى مكة مثلا ع ش
زائد على ماله اى ولو باقل متمول ويعتبر ان يكون ماله الذى يضم
اليه الدين زائدا على ما يبقى له من نحو دست ثوب مثوبرى حجر عليه
فى ماله فان لم يكن له مال بالكلية بحث الرافعى جواز الحجر عليه منعا
له من التصرف فيما عساه يحدث باصطياد ونحوه ورده ابن الرفعة
بانه انما يحجر على ذلك تبعا للموجود وما جاز تبعا لا يجوز مقصودا
قال الاذرعى وهو الحق والحاكم هو الحاكم لاحتياجه اى الحجر الى النظر
والاجتهاد او المحكم كما فى شرح ع ب ويكفى فيه منع التصرف ولا يجب
ان يقول حجرت بالفلس ح ل وجوبا اخذا بالقاعدة ان ما جاز بعد
امتناع وجب ح ل وان قال بعضهم بالجواز
ان حقوق الله تعالى لا فرق فيها بين الفورى وغيره لبنائها على المسامحة
م ر فيحجر لزمت الزكاة الذمة وانحصر مستحقوها لا يبعد الحجر سم الحجر
التنكير مطلق ليس بقيد على المعتمد وكذا قوله لم يعص بسببها
وانما قيد بها جريا على كلامه من التقييد بغير الفورى غير فورى ع ش والمعتمد
كمغارة العقل خطأ كنجوم كتابة وكالثمن فى مدة خيار المشترى ولغارة
فلا حجر به لانتفاء اللزوم كما صرح به م ر وكشرطه للمشترى شرط للبائع
او لهما فلا حجر به لانتفاء الدين لكن رايت ببعض الهوامش انه يحجر بالثمن

ق

ن الى النظر

في زمن خيار المشتري لانه ايل الى اللزوم ومنه وفيه ع ش لتمكن
المدين اي وهو المكاتب فلا يحب الحجر بل لايجوز بل يلزمه الحاكم بقضا
الدين فيما اذا زاد ماله او كان مساويا للدين فان امتنع باع عليه او نه
اكرهه عليه بالضرب والحبس الى ان يبيعه ويكرر ضربه لكن يمهل حتى
حتى يبرء منه الم الاول لئلا يودي الى قتله حج قال سم عليه قوله بالضرب
قال في شرح الروض فان لم ينزجر بالحبس الذي طلبه الغريم وراى الحاكم ضربه
او غيره فعل ذلك وان زاد مجموعه على الحد وانما جازت الزيادة
على الحد هنا لانه بامتناعه يعد صائلا ودفع الصائل لا يتقيد وقوله
ويكرر ضربه اي ولا ضمان عليه اذا مات بسبب ذلك ليس بحجر عكس
هذا مبني على ذلك في المساوي او الناقص هي مسئلة نفيسة وليتفطن لما تقدم
تقع كثيرا سم ع ش وهي الحجر عليه بعد طلب الغرما والامتناع من اداء الدين فيما
اذا كان الدين مساويا او ناقصا ليس بحجر فلس بل ينبني على ذلك انه اذا
قضى الدين انفك بغير فك قاض بخلاف هذا بل حجر غريب هذا او قضى
اذا كان الدين نحو الثمن اذ قضيته كلامهم في كيفية الحجر الغريب اختصاصه
بذلك صونا للمعاملات من ان تكون سببا لضياع الاموال اما اذا كان
نحو اتلافه فلا حجر في الناقص ولا في المساوي غريبا ولا غيره وهذا حجر
حنش حج سم ل وقال حج الحجر الغريب هو الذي لا يتوقف على فك قاض
بل ينفك بمجرد دفع الدين فيفارق الحجر المعهود في هذا ويفارقه ايضا
في انه ينفق على ممونه نفقة الموسرين وفي انه لا يتعدى للحادث
من امواله وفي انه لا يباع فيه مسكنه وخادمه وسمي غريبا لكونه
لم يوجد فيه شروط حجر الفلس والمراد بماله اي في كلام المتن فيما
قول الشارح في ماله فالمراد به ما يشمل المنافع وما بعدها بدليل قوله
الشارح بعد او منفعة بعد قول المتن وبه يتعلق حق الغرماء بماله وبدليل قول
المتن فيما ياتي ويلزم بعد القسمة اجارة ام ولده وموقوف عليه
فالمال الذي يقابل بينه وبين الدين الذي عليه لا يدخل فيه نحو
المنافع مما ذكروا في لكن الحجر يتعدى لها فالكلام في مقامين ع ش على
م ر ملخصا الذي يتيسر الاداء منه حالا بان تكون العين حاضرة غير

مرهونة

مرهونة والدين على مقر او به بينة وهو حاضر وينبغي ان يكون
موسرا حالا وهو يقتضي ان الذي يتيسر الاداء منه راجع للاثنين بخلاف
المنافع اي التي لا يتيسر الاداء منها اي فلا تعد من ماله فلا تعتبر في زيادة
الدين عليها وان تعدى الحجر عليها ما لم يتمكن من تحصيل اجرتها حالا والا
اعتبرت وينبغي ان مثل المنافع الوظائف والجامكية التي اعتيد النزول
عنها بعوض فيعتبر العوض الذي يرغب بمثله فيها عادة ويضم لما له
الموجود فاذا زاد دينه على مجموع ذلك حجر عليه والا فلا ع ش على م ر
ايضا بخلاف المنافع محترز التقييد بالعين والدين امنه بالنسبة
لكل منهما فمحترزه بالنسبة للعين المغصوب والغائب ومحترزه بالنسبة
للدين داخل في قوله ونحوها وذلك كالدين المجحود والذي على معسر
او موسر وليس له به بينة ولا اقرار تامل والمغصوب اي الذي لا
يتيسر الاداء منه حالا ومثل المغصوب المرهون فلا يعتبر زيادة الدين عليه
حل والغائب ويظهر انه ما لا يتيسر الاداء منه في الحال وهو ان يكون
فوق مسافة القصر وقوله ونحوها كالمرهون وكذا دين مؤجلا او حالا
على معسر او مانع منكر ولا بينة عليه كما بحثه في شرح الروض فلا يعتبر زيادة
الدين عليها وان شملها الحجر وفائدته في المرهون خلافا لابن الرفعة منع
التصرف فيه ولو باذن المرتهن وانظر حكم الدين المرهون عليه هل يحسب
من الديون المحجور بها او لا نظرا الى انه لا يطالب به من غير المرهون اعتبر
شيخنا زي الثاني شوبري بطلبه اي طلب من عليه دين بعد ثبوته عليه
باقراره او حكم القاضي او اقامة الغرما البينة بعد تقدم دعواهم فلا يكفي اقرار
من غير تقدم دعوى شوبري وانما افرد الضمير لان العطف باو اي طلبه او
وليه فلا يحجر لدين غائب رشيد بلا طلب كما لا يستوفي دينه نعم ان كان من
عليه الدين غير ثقة وعرض الدين على الحاكم لزمه قبضه ان كان اسنادا لحج
حرم كما هو ظاهر ويوخذ من لزوم قبضه له انه يحجر عليه حتى يقبضه منه لئلا
يضيعه قبل تيسر القبض منه ويحتمل خلافه حج سم ل ولو بوكيله لم يقل او لم
بنائبه كالذي بعده لان النائب يشمل الولي فيقتضي ان الحجر على المولى
بطلب وليه مع ان الحجر انما هو على الولي في مال موليه كما تقدم او طلبه
بعضهم ودينه كذلك ويعد الحجر لذلك لا يختص بصاحب ذلك الدين بل يعم

ع

ونحو المغصوب الذي يتيسر الاداء منه حالا

كل حق حال قبل القسمة فيزاحم صاحبه مع الغرماء ح ل فان كان ،
لغريمه وله خاص تتقيد بقوله او طلب غرمائه اى محله ان استقل .
الغرما كما يدل عليه عبارة حج حجر عليه الحاكم اى وجوبا على المعتمد
والمراد فاعنى بلد المحجور عليه لا قاضى بلد ماله خلافا للاذرعى بل لا يجوز
له كما يعلم مما ياتى فى الحجر وجاز الحجر من غير سؤال لانه ان كان وليهم فعله
والاظهر يلزمه النظر فى حالهم بالمصلحة وهى معتبرة فى العيب شرطه وهو
زيادة الدين على ماله الغائب ايعاب شوبرى و عبارة حج و تكذيب على الحاكم
الحجر من غير طلب وذلك فيما اذا كان الدين الموجب للحجر لمسجد او جهة
عامة كالفقرا والمسلمين فيمن مات و ورثته وله مال على مفلس شوبرى
بيع الندا عليه فيقول المنادى حجر على فلان بن فلان واجرة المنادى
فى ماله تقدم بها على جميع الغرما كما فى ق ل على الجلال وكان الغيا لنفى
لا تجب اجرة المنادى على المفلس لانه لحق الغرما بل فى مال المصالح او على
والوجه خلافه كما علمت ق ل والندا سنة ايضا فقوله مع الندا متعلق
بالاشهاد اى سن له الاشهاد والندا وعبارة حج واشهد الحاكم ندبا على
حجره وبين ان يامر بالندا عليه ان الحاكم حجر عليه حال هو بتشديد اللام
لا تخفيفها صلة للحجر بمعنى انه اذا حجر بسبب الدين الحال حل المؤجل ع ش
وقال ح ل يجوز ان يقرأ بالتخفيف اى بحال من الاحوال ويجوز ان يقرأ
بالتشديد وهو وان كان غير محتاج اليه نبه عليه لئلا يغفل عنه انتهى
فالبا على الاول بمعنى فى وعلى الثانى سببية وهى على الاول متعلقة
بحجر وعلى الثانى بحل بخلاف الموت والردة المتصلة بالموت ه
والاسترقاق فانه يحل بها الدين المؤجل وتظهر فائدة ذلك
فيما اذا ارتد المحجور عليه الذى عليه دين مؤجل وقسم ماله على
ديونه الحالة دون المؤجلة ثم مات فان رب المؤجل يشارك ويظهر
ويتبين فساد القسمة من حين الردة برماوى وفائدة حلوله
بالرق مع ان الرقيق لا مال له ان يقتضى من ماله الذى غنم بعد
الرق كما ذكره فى الجهاد لان الذمة هى وصف قائم بالانسان صالح
للالزام وللالتزام وهو يزول بالموت فلا يمكنه التملك بعده وقال
بعضهم المراد بالذمة محلها وهو الذات وهو قوله الذات وقوله خرب
بالموت

بالموت خربت كعلم والمراد خربت بالنسبة للمستقبلات التى لم يتقدم لها سبب
اما بالنسبة لما مضى ولما تقدم سببه فلا كما اذا حفر بيرا عدوانا فانه يضمن
ما وقع فيه آدمى حالو وقع فيه آدمى اخذت ديته من تركته عند عدم
العاقلة فان لم تف التركة بالدين اخذت من بيت المال وجعل
المتقدم سببه كالمتقدم ومثل الموت الردة المتصلة بالموت اى يتبين
بالموت انه حل من حين الردة وتظهر فائدته فيما لو قسم ماله بين ردته
وموته ثم مات فيتبين فساد القسمة من حين الردة برماوى اذا ترك المؤجل
قال الرافعى وكذا استرقاق الحربى ونقله عن النص وبه حذر من الحلول
بالموت ان من استاجر محلا باجرة مؤجلة ومات قبل حلولها وقبل
استيفاء المنفعة حلت بموته كما افتى به الشرف المناوى واما افتاء
الجلال المحلى بعدم حلولها نظرا الى انه هنا لم يستوف المقابل بخلاف
بقية صور الحلول بالموت فمردود بان سبب الحلول بالموت خراب الذمة
وهو موجود هنا ه ح ل وبه يتعلق حق الغرما بماله اى ما لم يكن بيعا
فى زمن خيار له او لهما فان حق الغرما لا يتعلق به فله الفسخ والاجازة
على خلاف المصلحة وما لم يكن ما يترك له من ثياب بدنه فله التصرف فى ذلك
كيف شاء ح ل وكذا النفقة التى يعطيها له الحاكم له او لممونه سم خلاصة ف
او بدونه اى المشارك له بقوله فان كان لغريمه ولى بماله بكسر اللام
كما ضبطه المحشى فيتبع وان كان ضبطه بالفتح يشمل الاختصاص والباقى به
للسببية عينا كان او دينا او منفعته يقال هذا التعميم ينافى قوله او بما
بخلاف المنافع لم تقول المراد بما تقدم ان المنافع لم تضم الى ماله العينى
والدينى الذى يتيسر الوفا منه ثم التعرض للنسبة بين الثلاث وبين الدين
وانما ينظر للعين والدين فقط ثم اذا زاد دينه على ما ذكر حجر عليه وبعد
الحجر يتعدى اثره الى اعيانه ودينه ومنافعه فتوجر ام ولده وما وقف
عليه مرة بعد اخرى حتى يوفى ما عليه من الدين فلا منافاة الحجر يتعدى
الى المنفعة وعدم اعتبارها فى الابتدا على ان الكلام فى منفعة يتيسر
منها ما يضم الى المال حالا وما هنا فى الاعم فلا تنافى فالمال هنا اعم من
المال قبل الحجر فالمال فيه خاص بالعين والدين والمنفعة التى يتيسر

الاداء من الكل بخلاف المال بعد الحجر نعرف بين المال الذى يقابل بمثله
وبين غيره وبين المال يتعدى اليه الحجر ما تقرر من تعدى الحجر الى
المنفعة التى لا يحصل منها شئ فى الابتدا هو لتعدى الحجر الى ما يحدث
من كسبها وغيره ٥ ع ش فلا تزاحم فيه الديون الحادثة اى عند
العلم بالحجر على طريقة الجاعة اما عند الجهل به فتزاحم ولو على ما يأتى
فلا منافاة بين هذا وبين ما يأتى اخر الفصل س ل ومع ذلك فالمعتمد
ما اطلقه هنا من عدم المزاحمة مطلقا ولا يصح تصرفه فيه بما
يضرهم ضابط ما لا يصح منه كل تصرف مالى بالعين مفوت على الغرماء
انشاء فى الحياة ابتداء فخرج بالمالى نحو الطلاق وبالعين الذمة كالسلم
وبالمفوت ملكه من يعتق عليه بهبة او ارث او صداق لقابل ان كانت
محجورا عليها وجعل من يعتق عليها صداقا لها او وصية وبالانشاء
الاقرار وسياتى وبالحياة التدبير والوصية ونحوهما وبالابتداء رده
بالعيب ونحوه قال الاذرعى وله التصرف فى نفقته وكسوته باى وجه
كان فقال وتقوله كوقف وهبة اى وايلاد على المعتمد ولو لغرمائه
بدينهم غاية للرد على القائل بصحة البيع حرا ان اتخذ جنس الدين
وباعهم بلفظ واحد زى لان الحجر يثبت لا لهذه العلة بما تقتضى
البطلان حيث اذن القاضى وقد صرح بصحة البيع ولو لاجنبى
باذن القاضى كما يدل عليه قوله بغير اذن القاضى وقد يفرق بان
القاضى يحتاط فظهور الغريم فيه ابعد من ظهوره عند عدم الاذن
على العموم اى لاجل الغرماء الحاضرين وغيرهم فعلى التعليل وقوله
الجائز من تمام العلة وهو محلها ان يكون له غريم اخر اى ولا يبرى
ذمته عليه وقت الحجر بلوغه ذلك لجميع ارباب الديون لجواز غيبة
بعضهم وقت النداء او مرضه فلم يعلم الحال ع ش على م ر المفيد
بما مر اى فى قوله غير فوى والمعتمد انه لا فرق ح ل فلا يتعلق بمال
المفلس لبنائه على المساهلة ح ل ومتفرعة فيه كان الاولى انه
البدليل قوله ورده بعيب وذلك لان المذكور فيه ان قوله تصرفه
فيه وقوله بما يضرهم مخرج بالاول التصرف فى الذمة والنكاح والطلاق
والخلع

والخلع واسقاط القصاص وخرج بالثانى الرد بالعيب والاقالة
ونكاحه وطلاقه المضافة لفاعلها وفى نفوذ استيلاده خلاف
الراجح عدم النفوذ لان حجر المفلس امتاز عن حجر المرض بكونه متصرفا
فى مرض موت فى ثلث ماله وعن حجر السفه بكونه لحق الغير س ل
ان صدر منا زوج اى لانه يأخذ العوض وفى العبارة تسمح فكان الاحسن
ان يقول ان كان اى المفلس هو الزوج فيخرج به ما لو كانت هى المفلسة
فان خالعت بعين من اعيان مالها لم يصح وهل تصح بمهر المثل قياسا
على ما لو اختلعت بعين مغصوبة اجيب بان الحجر على العين المغصوبة
شرعى وعلى عين مالها جعلى والجعلى اقوى من الشرعى وان خالعت
فى ذمتها صح وعبارة ع ش قوله ان صدر من زوج فان صدر من غيره
وهو الزوجة او وكيلها او الاجنبى اذا كان كل منهم مفلسا ففيه تفصيل
وهو انه ان كان بعين لم يصح بمهر المثل فى ذمته فليراجع او بدين صح
ولزم ذمته ولا يزاحم به الغرماء لحدوثه بعد الحجر واسقاط القصاص
اى ولو مجانا لانه لا يكلف الاكتساب وانما لم يمتنع العفو مجانا لعدم التفويت
على الغرماء وقياس ما يأتى من وجوب الكسب على من عصى بالدين انه
ان عفى هنا عن القصاص وجب كونه على مال لانه كالكسب الواجب عليه
لكن لو عفى مجانا احتمل الصحة مع الاثم كما اقتضاه اطلاقهم ع ش ورده
بعيبا اى يجوز له ذلك ولا يجب على المعتمد لانه لا يلزمه الاكتساب كما
يأتى اقتصد وهو شامل لرد ما اشتراه فى حال الحجر وهو الوجه وانما لزم
الولى الرد لانه يلزمه رعاية الاحظ لموليه شوبرى وس ل فى ذمته
انما قيد به لاجل التفصيل المذكور فى المتن اما فى عينه اى المعين فيه
فيقبل مطلقا من غير تفصيل بمعنى ان ما اقر به يستقر فى ذمته ويؤدى بعد
الحجر اى ولو كانت الجناية بعد الحجر ومثلها ما حدث بعد الحجر وتقدم سببه
عليه كانهدام ما اجره قبل افلاسه والحاصل ان ما وجب بعد الحجر
ان كان برضى مستحقه لم يقبل والا قبل وزاحم الغرماء س ل اى ولو اسند
الوجوب لما بعد الحجر فهذه الغاية بالنسبة للجناية اى سوا اسندها
لما قبل الحجر او بعده ولا يظهر رجوعها للعين ايضا ويمكن رجوعها له

بما ساواه [illegible] ص

من حيث وجوبها لا من حيث ذاتها اى ولو كانت العين وجبت اى ثبتت
للمقر له عند المفلس بعد الحجر كان غصبها بعده ولا يصح رجوع المقيم
للاقرار لان الغرض ان الغرض فى الكل بعد الحجر وايضا لانه فى مقابلة
تقييد المتن كما يصح فى حقه الكاف للقياس اى قياسا على صحته فى
حقه وقوله وكاقرار المريض الذى بجامع الحجر على كل وان كان فى المريض
بالنسبة لما زاد على الثلث يزاحم به الغرما يحتمل انه مبنى للفاعل
والفاعل ضمير يعود على المريض والمزاحم فى الحقيقة وان كان هو المقر
بالدين لكن يصح اسناد المزاحمة للمريض باعتبار اقراره فهو السبب فيها
ويحتمل بناوه للمفعول والغرما نائب الفاعل والتقدير يزاحم المقر له الغرما
فان اسند وجوبه لما بعد الحجر هذا محترز التقييد بقوله لما قبل الحجر
وقوله اولم يسند وجوبه الخ محترز قوله اسند وجوبه فهو لف ونشر مشوش
فى حقهم واما بالنسبة لحق نفسه فان ما اقر به يثبت فى ذمته
للتفسير بمعاملة له فى الاولى وهى ما اذا اسنده لمعاملة وقوله فى الثالثة
وهى ما اذا لم يسند وجوبه لما قبل الحجر ولما بعده وقوله وقيدها اى
الثالثة وقوله فينبغى ان يراجع فان اسنده لما قبل الحجر فواضح او لما
بعده فان قيده بدين معاملة لم يقبل او بغيرها كالجناية قبل حمل
على اقل المراتب انما كان اقل لانه لا يقبل اقراره به فى حقهم
ودين الجناية اعلى لانه يقبل اقراره به فى حقه وحقهم وهذا اعلى
بقوله والتنزيله على الغالب وهو دين المعاملة لانه غالب بالنسبة لدين
الجناية بما اذا تعذرت مراجعته كان اوجن او خرس لانه يقبل
اقراره اى فيقبل تفسيره فالتعليل ناقص بانه لو اقر بدين اى دين
معاملة وقوله قبل اى بالنسبة لحق المقر لا بالنسبة لحق الغرما لانه تقدم
قريبا انه ما وجب بعد الحجر لا يقبل فى حقهم فلا يزاحمهم المقر له م ر
وبطل الوقال شيخنا وهو ظ فى العذر المساوى لذلك العذر المقر
به فما دونه واما ما هو اكثر فلا ح ل وان كان مقتضى تعليل الم
بطلان ثبوت اعساره مطلقا اى بالنسبة لجميع الديون قال الشيخ
م ر لا ينبغى ان يفهم من بطلان ثبوت الاعسار بطلان الحجر وانفكاكه
فانه

فانه لا وجه لذلك لان اقراره بالملاة او ثبوتها بعد الحجر لا ينافى صحته
لجواز طروها بعده ولو فرض وجودها قبل فمن فوائده بطلان
ثبوت الاعسار مع بقاء الحجر انهم لو طالبوه بذلك المقدار لا يتوزعونه
على نسبة ديونهم لم يعذره دعوى الاعسار ولهم حبسه وملازمته الى
وفاء الدين اذ لم يوف الدين وان كان الحجر باقيا لا ينفك الا بفك القاضى
وان بطل اعساره م ر وح ل لان قدرته على وفائه الخ لانه لا يوجد
الاما زاد او لان الغرض انه حدث بعد الحجر ز ى على وفائه شرعا الذى
يظهر ان يحمل كلامه على ما اذا قال واقدر على وفائه شرعا فيحبس
ويلازم حتى يوفى جميع الديون كاملة ويبطل ثبوت اعساره تستلزم
قدرته الخ لانه لا يجوز له توفيته الا بعد توفية جميع الديون المتقدمة
عليه وعبارة ح ل قوله لان قدرته الخ فيه نظر لان عبارة المقر ليس
فيها تقييد القدرة الشرعية ويجوز ان يريد القدرة الحسية فالوجه
ان بطلان ثبوت اعساره انما هو بالنسبة لذلك القدر الذى اعترف
بالقدرة عليه فليتامل م ر وح ل لان الاستلزام لا يكفى فى ذلك
فيحبس ويلازم الى ان يوفى ذلك القدر القادر عليه ويقسمونه
بينهم ولا شى للمقر له لحدوث دينه بعد الحجر لما حدث اى وان
زاد ماله على الديون لانه لم يقصر فيه ما لم يقصر فى الابتدا
م ر ل نظرا لمقصود الحجر وهو وصول كل ذى حق حقه ورد
العقد راجع لكل من الهبة والوصية وتمامه فى الهبة بالقبض وفى
الوصية بموت الموصى والقبول بعده وللبائع اى بثمن فى ذمة
المفلس واما البائع بعين من ماله اى المفلس فبيعه باطل من اصله
ويصدق فى دعوى الجهل لان الاصل عدم العلم كما فى شرح م ر وع ش انه يزاحم
والراجح انه لا يزاحم حيث اجاز لان له مندوحة اى مخلصا من المزاحمة
بفسخه م ر وح ل فان وجد عين ماله فسخ واخذه والا بقى المال فى
ذمة المفلس بخلاف العالم فلا يزاحم ولا يفسخ كما ياتى فى قوله
له فسخ معاوضة محضة لم تقع بعد حجر علمه لتقصيره ومثله فى عدم
المزاحمة الجاهل اذا اجاز خلافا لما اقتضته عبارته قال فى عبد خان

علم او اجازة لم يلزم الغرما لحدوثه برضاه قال شيخنا وما في عب هو
في ما يفعل في مال المحجور عليه
المنقول ه شوبري
بالفلس وغيرها كترك ما يليق به من الثياب والنفقة عليه
واجارة ام ولده اي وما يتبع ذلك كثبوت اعساره الى اكثار
اليه معقول المتن واذا انكر غ ماوه اعساره الى العضل
يبادر قاض الى المراد بالقاضي قاضي بلد المفلس اذ الولاية على
ماله ولو بغير بلده له بيع المفلس وما ثبت للمفلس من بيع ماله
كما ذكر رعاية لحق الغرما بان نظيره في ممتنع من ادا حق وجب
عليه بان ايسر وطالبه به صاحبه وامتنع من ادائه فيامره الحاكم به
فان امتنع وله مال ظاهر وهو من جنس الدين وفي منه او من غيره باع عليه
ماله ان كان بمحل ولايته ولكن يفارق الممتنع المفلس في انه لا يتعين
على القاضي بيع ماله كالمفلس بل له بيعه كما تقرر واكراه الممتنع مع
تعزيره بحبس او غيره على بيع ما يفي بالدين من ماله لا على بيع
جميعه مطلقا وبيع المالك او وكيله باذن الحاكم اولى هنا ليقع الاشهاد
عليه ولا يحتاج الى بينة بانه ملكه بخلاف ما لو باع الحاكم او نائبه لا
بد ان يثبت انه ملكه على ما قيل ع ش على م ر وخرج الحكم فليس
البيع وان قلناه الحجر على ما قاله حجر في تح عب وان كان عموم قوله
م ر فيما سبق حجر القاضي دون الغرما غيره خلافه لان الحجر بعد تم
قسمة المال على جميع الغرما ممن الحاكم ان تم تغير عن ماله الموجودين
ونظر الحكم قاصر عن معرفتهم ع ش يبيع ماله ومثله النزول عن
الوظائف بدراهم وبيع الحاكم ليس حكما على المعتمد بقدر الحاجة
متعلق بيبيع اي بقدر الدين ويشكل بما تقدم منه انه لا يحجر عليه الا اذا
زاد دينه على ماله الحال يجاب بانه قد يبرئ بعض الغرما بعد
الحجر او يحدث له مال بعده بارث او نحوه ولا يفرط اي وجوبا
ع ش وهو بضم اليا وسكون الفا اي يسرع بغبن اي قليل ولو
مركوبه الغاية للرد وكذا كتب العلم ان استغنى بالوقف عنها بالوقف
وفاد منه اي وفرشه الا ما يتسامح به لقلة قيمته كحصير وكساء

خلقتين



الكسب

خلقتين ح ل او لغيره كزمانة وهو كل داء ملازم يزمن الانسان فيمنعه
كالعمى وشلل اليدين ز ي لانه يسهل تحصيلها باجرة اي من بيت المال
وقوله فعلى المسلمين اي مياسيرهم واعترض بان مياسيرهم انما
يلزمهم الشيء الضروري او ما يقرب منه وما ذكر ليس ضروريا للمنصب ولا
قريبا منه واجيب بان المنصب الجهة ربما ترتب عليها مصلحة عامة
فتنزلت منزلة ما يقرب من الضروري ز ي والابهة بضم الهمزة وتشديد
البا الموحدة معناها العظمة والكبر بحضرته البا بمعنى مع متعلقة ببيع
والحا مثلثة والفتح افصح لانه اي حضوره وحضورهم اطيب للقلوب
ولانه يبين ما في ماله اي او يذكر صفة مطلوبة فتكثر فيه الرغبة
ح ل او التصريح بذكر المركوب لانه داخل في المال في سوقه اي وقت
قيامه كيوم الخميس مثلا والمراد السوق المعهود لكل نوع فالاضافة
للعهد شيخنا عزيزي والسوق مؤنثة وقد تذكر مشتقة من السوق
لسوق الناس بضائعهم اليها كما قاله بعض شراح البخاري قال ابن
مالك والغالب فيها التانيث قال والدليل على ذلك تصغيرها على
سويقة ذكره صاحب الاشارات ويشهد بيع العصا ليظهر الراغبون
ولو باع في غير سوقه بثمن مثله جاز نعم ان تعلق بالسوق غرض
معتبر للمفلس او الغرما وجب ش ل وم ر وقسم ثمنه معطوف على
بيع ماله وقوله بثمن مثله الخ متعلق ببيع بين غرمائه اي على
نسبة ديونهم واستثنى من القسمة ما لو حجر على مكاتب بالفلس
وعليه دين معاملة ودين جناية فانه يقدم دين المعاملة ثم
دين الجناية ثم النجوم لان دين المعاملة يتعلق بما في يده ودين
الجناية مستقر متعلق بالرقبة ونجوم الكتابة معرضة للسقوط ح ل
مؤنة اي كبيرة بحيث لا يتسامح بها في نقله عادة ع ش ورأى القاضي
استدعا اهله اي السوق اليه اي المال جاز بل وجب لرعاية
المصلحة ز ي ح ل ولا يدعي المبيع من ثبوت الخ اي لان بيع الحاكم
حكم بانه له لان تصرف الحاكم حكم كما سياتي في الفرائض ونقل عن
شيخنا ان تصرفه ليس حكما وانما هو نيابة اقتضتها الولاية ح ل وهذا

اى قول الناظم ولا يدفع ش ويؤيد الاول الذى يفرق بان الحجر لغيره فلو كان
به مستحق لظهر بخلاف الشراح لابى عبارة س ل وفرق بتصرف المحجور عليه
وتعلق الغريم به هنا وس بما تاخر تقدم مساعدة البينة ولا كذلك الشركاء وفرق
ع ش بان حق الغرما فى ذمة المفلس لا فى اعيان ماله فلو اخذ احدهم عينا
من اعيان ماله بدينه ثم خرجنا مستحقة لا يسقط حقه لتعلقه بالذمة بخلاف
الشركا فان حقهم فى العين وهذا اولى من فرق ح ل لعدم ظهوره
بثمن مثله ولو تعذر من يشترى به بثمن مثله من نقد البلد وجب الصبر
بلا خلاف قاله النووى فى فتاويه وقال ابن ابى الدم يباع المرهون بما
دفع فيه بعد النداء والاشتهار وان شهد عدلان انه دون ثمن مثله
بلا خلاف بناء على ان القيمة وصف قائم بالذات فان قلنا ما ينتهى اليه
الرغبات فواضح لان ما دفع فيه هو ثمن مثله وعليه فيفارق الرهن مال
المفلس بان الراهن التزم ذلك حيث عرض ملكه برهنه للبيع الا ترى
ان المسلم اليه لما التزم تحصيل المسلم فيه لزمه ولو باكثر من ثمن مثله م ر
وقال م ر اى الفرق بان هذا لا ينتج بيع ماله بدون ثمن مثله بل الاوجه
استواؤهما ولو باع بثمن مثله ثم وجد راغب فى زمن الخيار وجب البيع
له فان لم يبع له انفسخ البيع س ل حالا فلا يبيع بمؤجل وان حل قبل
القسمة ح ل لانه اسرع علة لقوله حالا وما بعده نعم ان راى
القاضى الخ استدراك على قوله حالا من نقد محله وقوله بمثل ديونهم الخ
اى وكان غير نقد المحل او رضوا الخ اى بعد اذن القاضى لهم فى البيع
اذنا مطلقا من غير تقييد بشئ ع ش وكذا لو رضوا بدون ثمن المثل
مع القاضى قياسا على ما قبله وانما احتاج لرضى القاضى لانه قد يكون
هناك غريم اخر يرغب بزيادة وقد يفرق بين البيع بدون ثمن المثل وبيعه
بالمؤجل بان النقص ضرر لا مصلحة فيه والقاضى انما يتصرف لهم
بما فيه مصلحتهم ومن ثم مال م ر الى المنع وفرق بان الغالب هنا خروج من
الغنا فيجعلنا طالبه لاحتمال ظهور غريم بخلاف المؤجل فان الغالب فيه
صفة وكذا غير نقد البلد ويقدم اى وجوبا وقال شيخنا ندبا
لشيخنا م ر ان التقديم فى هذه المذكورات منوط براى القاضى فيما يراه

من المصلحة

من المصلحة ق ل ما يخاف فساده اى او نهبه او استيلا ظالم عليه
شوبرى لئلا يضيع انظر لو قدم غيره فتلف هل يضمنه لتقصيره به
اولا لانه لم يوجد منه فعل شوبرى والاقرب ان يقال ان علم به
غيره لمصلحة فتلف هو لا ضمان والا ضمن طاق ثم ما تعلق به حق
اى ندبا والظاهر لم يعلله كسابقه ولا حقه تامل فحيوان اى وجوبا
مالم يكن مدبرا افتى الامام انه لا يباع الا ان تعذر الاداء من غيره فيؤخر
عن الكل وجوبا وقيل ندبا صيانة للتدبير عن الابطال خ ك والحق
بعضهم به المعلق عتقه بصفة لاحتمال موت السيد ووجود الصفة فراجعه
ويقدم جان على مرهون وهو على غيره ق ل منقولا اى ندبا
ويقدم منه الملبوس على نحو النحاس ويقدم منه المرهون ومال
القراض على غيره بل قال شيخنا حتى على الحيوان فعقارا ويقدم
البنا على الارض ح ل وس ل وق ل وقال السبكى الخ ضعيف وقضيته
ان الذى تعلق به حق ولا يخاف فساده يقدم على ما يخاف فساده مما
لم يتعلق به حق وليس كذلك لان قوله ثم غيره شامل لما اذا كان يخاف
فساده وما تعلق به حق الحال يخاف فساده وهذا وجه ضعفه لان ما
يخاف فساده مقدم والاحسن من ذلك كله كما قال الاذرعى ان يوكل الامر
الى نظر القاضى وما يراه مصلحة ويحمل اطلاق الاصحاب على الغالب م ر
س ل وع ش ثم غيره بالرفع والتقدير ثم يباع غيره او ثم غيره يباع
واما نصبه او جره فالاولى خلافه لما يلزم عليهما مما ليس مرادا اذ التقدير
فى النصب ثم يقدم غيره وفى الجر ثم تقديم غيره وليس بعده شئ يقدم
عليه ع ش ويقدم منهما ما يخاف فساده اى على ما لا يخاف فساده منهما
وح يفيد ان ما تعلق به حق ولم يخف فساده يقدم على ما لم يتعلق
به حق وخيف فساده وليس معتمدا وح علم ان قول المتن وليقدم ما
يخاف فساده اى وجوبا وقوله ثم ما تعلق به حق اى ندبا وقوله فحيوانا
اى وجوبا وقوله فمنقولا اى ندبا ح ل ثم غير ما يخاف فساده وغير
الحيوان الخ اى واما فيهما فواجب والا بان رضوا به الخ اى ان كانوا
مستقلين او اولياؤهم والمصلحة فى التفويض للمولى عليه ح ل ليبيع

في الذمة ومنفعة في اجارة الذمة حل ولا يسلم اي لا يجوز له ذلك
بعوض ولو مع وجود رهن ثقة او رهن ع ش ومثل القاضي في هذا
الحاكم ماذونه كالمفلس في بيع ماله قبل قبض ثمنه ويستثنى منه
ما لو باع شيئا لاحد الغرما وعلم انه يحصل له عند المقاسمة مثل الثمن
الذي اشتراه به فانه يجوز ان يسلمه قبل قبض الثمن والاحوط بقاؤه
في ذمته لا اخذه واعادته اليه لانه ان كان الثمن من جنس الدين حصل
التقاص وان لم يكن من جنسه ورضي به حصل الاعتياض فلم يحصل تسليم
مع بقا الثمن على كل تقدير قال حج والاحوط بقاؤه في ذمته وان لم
يحصل تقاص ولا اعتياض سم ل لانه يتصرف عن غيره اشارة للقاعدة
وهو ان كل متصرف عن غيره فلا يسلم المتصرف فيه حتى يقبض مقابله
شيخنا عزيزي وهو علة للمعلة والمعلل مع علته فان تنازعا في
اي المبيع بقيمته ولو مثليا لانها الحيلولة وعلى هذا يجبر المشتري على
التسليم اولا ما لم يكن نائبا عن غيره والا فلا يجبر على التسليم بل يجبران
على القسمة حل وتامل قوله على القسمة وعبارة م ر فان تنازعا اجبر
المشتري على التسليم اولا ما لم يكن نائبا عن غيره فيجبران فيما يظهر
اي البائع والمشتري وهو ظاهر اذ البائع المفلس باذن القاضي اما لو
كان البائع هو القاضي فالمراد باجباره وجوب احضاره عنده ثم يامر
المشتري بالاحضار فاذا احضر سلمه المبيع واخذ منه الثمن ع ش على م ر
فلا ضمان لان خطاه غير مقطوع به ح ل وما قبض قسم اي
ندبا ش م ر بالبنا للمفعول ه لكن بحث السبكي ان الغرما اذا استووا وطلبوا
حقهم على الفور وجبت التسوية قال الجوهري وهو متجه جدا فرارا من
الترجيح ومن اضرار بعضهم بالتاخير او الحرمان ان ضاق المال ش م ر
بين الغرما اي الحالة ديونهم ولا يدخل المؤجل شيئا وقوله بنسبة ديونهم
وهذا بخلاف المديون غير المحجور فانه يقسم كيف شاء وفي ق ل نعم
يقدم مرتهن على غيره لتعلقه بالعين ومستحق عمل في عين قصاره
لان له الحبس واجرة القاسم من مال المصالح فان تعذر فعلى المفلس
واذا تاخرت قسمته ما قبضه الحاكم فالاولى ان لا يجعله عنده للتهمة

بل

بل يقرضه امينا موسرا يرتضيه الغرما غير مماطل ولا يكلف رهنا
لانه لا حاجة به اليه وانما قبله لمصلحة المفلس وفي تكليفه الرهن
سد لبابه او به فارق اعتبارها في التصرف في مال نحو الطفل فانه يعتبر
او دعه ثقة يرضونه فان اختلفوا فيمن يوضع عنده او عينوا غير
ثقة فمن رآه القاضي من العدول اولى وتلفه عنده من ضمان المفلس
ش م ر وبحث الاذرعي ان بقاه بذمة مترامين اولى من اخذه او
اقراضه لمثله من لو قل بل ان طلب الغرما الى التعجيل فيصدق بطلب
واحد منهم ع ش بل طلبوا قسمته انظر ما موقع بل في هذا التركيب
وهلا اتى بالواو ويجاب بانها للانتقال لا للاضراب ولو اتى بالواو
لكان احسن تامل ففي النهاية معتمد وجمع بينهما بفعل ما فيه المصلحة
كما يأتي في قوله ولعل هذا مراد الشيخين ق ل المظهر خلافه معتمد
وكل منهما له توجيه كما اشار اليه بقوله لان الحق لهم ولعل هذا
مراد الشيخين اي فكلام الشيخين محمول على ما اذا ظهرت المصلحة
في التاخير وكلام النهاية على خلافه ه ولا يكلفون الخ اي لعسر
اقامة البينة على النفي اي لا يكلفون اثبات ذلك اما بالبينة او باخبار
من حاكم اخر وقبلت البينة مع انه نفي عام لانه محصور بخلاف الورثة
حيث يكلفون ان لا وارث غيرهم ح ل اي لان الورثة اضبط غالبا كذا
فالواو فيه نظر ق ل وعبارة سم ل ويخالف نظيره في الميراث ان
الورثة اضبط من الغرما وهذه شهادة يعسر مدركها فلا يلزم من
اعتبارها اعتبارها في الاضبط اعتبارها في غيره ه واذا كانت الورثة
اضبط فتسهل اقامة البينة على انه لا وارث غيرهم لان شانهم ان يعرفوا
هو اعم من قوله بينة لان عبارة المتن شاملة لشاهد ويمين
ولاخبار حاكم حاكما اخر فانهما اثبات وليسا بينة بخلاف عبارة الاصل
شيخنا ح ف ش م ر ولا يكلفون بينة او اخبار حاكم قال ع ش عليه قوله
او اخبار حاكم اي او علم حاكم ه لان الخبر الخ اي ولان وجود غريم
اخر لا يمنع الاستحقاق من اصله ولا يتحتم مزاحمته لجواز ابرائه بخلاف
الوارث فانه قد يمنع استحقاق غيره الارث ويتحتم مزاحمته ح ل

فظهر غريم اى بحسب او ضاله فى القسمة بان سبق دينه الحجر ثم رد الفا
بمعنى الواو فلا تشترط الفورية كما فى ع ش   اوحدث دين الخ
معطوف على ظهر الواقع فى حيز الفا فكل من الحدوث والظهور
واقع بعد القسمة ومن المعلوم ان الحدوث هو الحصول والتجدد بعد
ان لم يكن اذا علمت تعلم ان ما مثل به الشيخ غير مطابق لكلام المتن وذلك
لان الدين فى المثال هو بدل الثمن التالف عند المفلس ووجوب البدل
من حين تلف الثمن وتلفه تارة يكون قبل الحجر وتارة بعده كما ذكره
حج حل وكل منهما سابق على القسمة فحدوث الدين قبلها لا بعدها
كما يفهمه عطف حدث على ظهر الواقع بعد القسمة فحج هذا المثال ظهر
فيه الدين بعد القسمة فعلى هذا يكون قول المتن فظهر غريم
مغنيا عن قوله اوحدث دين الخ وعبارة اصله ولو ظهر شئ يرد
باعه المفلس قبل الحجر مستحقا والثمن المقبوض تالف فكدين ظهر ثم
قال م ر اى من غير هذا الوجه فسقط القول بانه لا معنى للكاف
بل هو دين ظهر حقيقة ه فانت تراه قد جعل هذا الدين من
قبيل ما ظهر لا من قبيل ما حدث فالاولى التمثيل لما حدث بما ذكره
م ر حج ثم بقوله والدين المتقدم سببه كالقديم فلو اجر دارا وقبض
اجرتها واتلفها ثم انهدمت بعد القسمة رجع المستاجر على من ثم
عليهم بالحصة ه   سبق سببه الحجر او كان سببه جناية ولو
حدثت بعد القسمة حل   وثمنه المقبوض تالف قبل الحجر او بعده
فلو كان باقيا رده حل   مبيع مفلس الخ واما لو استحق مبيع
قاض فياتى فى قوله ولو استحق مبيع قاض الخ   لحصول المقصود
بذلك اى بالمشاركة   مع وجود المسوغ للقسمة وهو ان لا غريم
ولا دين حل   وفارق اى عدم النقض الماخوذ من قوله فلا تنقض
القسمة وعرضه بهذا الرد على الضعيف وعبارة اصله مع شرح م ر
وقيل تنقض القسمة كما لو اقتسمت الورثة ثم ظهر وارث آخر فانها
تنقض على الاصح وحمل بعضها فى المتقومات دون المثليات فيؤخذ
منها الزائد على ما يخص الآخذ قاله شيخنا الزيادى   فلو قسم مال

المفلس وهو خمسة عشر الخ والقاعدة ان ينسب دين كل غريم
لمجموع الديون ويؤخذ بتلك النسبة من الموجود   فلو اعسر
بعضهم الحق بذلك ابو زرعة ما لو قسم الورثة التركة ثم ظهر دين
وتعذر بعضهم فيجعل ما مع الموسرين كانه كلها فياخذ الدائن كل
دينه ثم اذا ايسر المعسر يرجع عليه بقدر حصته ه واوضح اى ابو
زرعة بعض غرما الميت فظهر غريم فكما هنا ايضا حج   وشارك
الغريم الباقين الخ عبارة م ر فلو كان المتلف اخذ الخمسة استرد
الحاكم ممن اخذ العشرة ثلاثة اخماسها لمن ظهر وهى ستة ثم ان
ايسر المتلف اخذ منه الآخران نصف ما اخذه وقسماه بينهما على
حسب دينيهما ونص على ذلك   رجعوا اى الغرما عليه بالحصة فلو
كان الذى تلف ما اخذه وهو موسر آخذ الخمسة اخذ الحاكم ممن اخذ
العشرة ثلاثة اخماسها للغريم الذى ظهر فاذا ايسر من ذكر اخذ منه الغرما
نصف ما اخذه وهو اثنان ونصف وقسموه بينهم على حسب دينهم فاخذ
من له العشرون واحدا ومن له الثلاثون واحدا ونصفا وبقى له اثنان
ونصف وهى التى تخصه لان دينه نسبته الى بقية الديون السدس فله
سدس الخمسة عشر وقد اخذ ثلثها فيؤخذ منه نصفه وهناك طريقة
اخرى نظمها بعضهم بقوله   اذا عن ديون فى قل مال مفلس
فقس المال واضرب دين كل غريم   وحاصله فاقسم على الدين كله
تفز بنصيب الشخص عند عليم وهناك طريقة اخرى وهى ان تنسب
المال الموجود الى جميع الديون وتعطى كل واحد من دينه بمثل تلك
النسبة فاذا نسبت الخمسة عشر لمجموع الديون وهو ستون وجدتها
ربعها فتعطى كل واحد ربع دينه فربع العشرة اثنان ونصف وربع
العشرين خمسة وربع الثلاثين سبعة ونصف فلو ظهر للمفلس مال
قديم او حادث بعد الحجر عند ظهور الغريم صرف منه لذلك الغريم
بنسبة ما اخذه الغرما وما فضل يقسم عليه وعليهم نعم ان كان دينه
حادثا فلا مشاركة فى المال القديم حل   وتعبيرى بما ذكر اى بقوله
اوحدث دين سبق سببه الحجر الخ وقوله على ما مثلت به فى انه هو

قوله كان استحق مبيع الخ سنوبرى   ولو استحق مبيع قاض
قال الزركشى فان قيل كيف يتصور ذلك اذا قلنا انه لا يبيع
الامانة عنده انه ملك المفلس فكيف تنهض اى تقبل وتسمع
البينة بخلافه والجواب ما قاله فى المطلب تقوم بينة بانه
كان باعه قبل الحجر او وقفه فانها تقدم على بينة الملك المطلق
او تنهض ببينة الملك مانع وبعرض سالمنها قد تقام بينة اخرى
معها من حج اخ كشاهدين مع شاهد ويمين شوبرى وقوله اذا
قلنا الخ اى على القول الضعيف فهذا الايراد عليه اما على المعتمد
وهو الاكتفا باليد فلا يرد   مبيع قاض اى او نائبه م ر وليس
القاضى منه النائب المفلس بان جعل الرجل القاضى المفلس نائبا عنه
فى البيع كما فى شرح الروض قال فى شرح الروض وليس القاضى ومأذونه
طريقا فى الضمان سم وعلله بانه نائب الشرع وفى سم عن شرح الروض
وان كان البائع المفلس قبل الحجر كدين قديم ظهر فيشارك المشترى
من غير نقض القسمة كما تقدم بخلافه بعد الحجر فانه لا اثر له لانه دين
حادث لم يتقدم سببه ه ومعلوم انه لا يبيع الا باذن القاضى ولم
يلحقه بيعه وذلك يدل على ان المراد بمأذون القاضى الذى يلحق به
من عينه القاضى للبيع من اعوانه مثلا ومن ثم عبر غير الشرح بمأذون
القاضى بامينه ه ع ش على م ر   الى رحمة الناس اى فتقديم
من مصالح الحجر ح ل   ويمونه اى وهو بانفقة وكسوة به
واسكانا واخدام ا ح ل وهو معطوف على قوله يبادر قاض الخ وكذا
قوله ويترك لممونه دست ثوب لائق الخ   اللاتى نكحهن قبل الحجر
اما المنكوحات بعده فلا ينفق عليهن من ماله وفارقت الولد المتجدد
ولو من المنكوحة بعده بانه لا اختيار له فيه بخلافها ولا يرد على ذلك
تمكينه من استلحاقه بعد نفيه لانه واجب عليه فلا اختيار له ايضا وانما
انفق على ولد السفيه اذا اقر به من بيت المال لان اقراره بالمال
وبما يقتضيه غير مقبول بخلاف اقرار المفلس سم م ر وح ل وقال
شيخنا العزيزى اما المنكوحات بعده فنفقتهن فى ذمته فيصبرن حتى
ينفك

ينفك الحجر ويوسر ه وفى قول على الجلال ينفق عليهن من كسبه ه ويمكن
حمل كلام الشيخ على ما اذا لم يكن له كسب وقوله وفارقت الولد المتجدد
الخ بانه لا اختيار له فى الاتيان والوطء وان كان باختياره لا يلزم منه
الاحبال ع ش   واقاربه المراد بالاقارب الاصل والفرع ولا ينفق
على القريب الا بعد طلبه ان تاهل فلو كان طفلا او مجنونا او عاجزا
عن الارسال للحاكم كزمن انفق عليه من غير طلب ا ه ل ينفق
للغرماء ما انفقه اولا وله فرع على الضمان وانه لا رجوع عليه لانه فى نفس
الامر اخذ حقه ع ش   وان حدثوا اى المماليك والاقارب بالاب
النفقة على المماليك من مصالح الغرماء لانهم يبيعونهم ويقتسمون ثمنهم
فان قيل هذا الايتان فى ام الولد بناء على نفوذ ايلاده بها ولو اشترى
امة فى ذمته بعد الحجر فاولدها قلنا مذهبنا ع فى كثير من الصور
وهذه منها وانما وجبت النفقة لها لانها قد تموت ح ل قال شيخنا ح ف
ورجوعه لامهات اولاده مبنى على القول بنفوذ ايلاده والصحيح
انه لا ينفذ استيلاده بعد الحجر ع ش ملخصا فالغاية راجعة لغير
امهات الاولاد   وتعبيرى بما ذكر اى قوله ويمونه اعم مما قاله م ر فى شرح
عبارة الاصل والمراد بقوله ينفق يمون فيشمل الكسوة والاسكان
والاخدام وتكفين من مات منهم قبل القسمة لانه لا بد له عليه
ويشمل ما ذكر الواجب فى تجهيزه وكذا المندوب ان لم يمنعه الغرماء
ما لم يتعلق به حق اخر ومحل الانفاق من ماله ما لم يتعلق الحق به اما
اذا تعلق به حق اخر كان يكون جميع ماله مرهونا فلا ينفق عليه
ولا على عياله منه س ل بايضاح   وجناية كان كان عنده عبيد
وجنوا تعلقت الجناية عليهم   نفقة المعسرين شامل للزوجات
قال العلامة الشيخ س ل واعترض بانه لو انفق على الزوجة
نفقة المعسرين ما انفق على القريب لان نفقته لا تجب على المعسر
ورده بان اليسار المعتبر فى نفقة الزوجة غيره فى نفقة القريب
لان الموسر فى نفقته من يفضل عن قوله عن قوته وقوت عياله
يومه وليلته وعبارة المتن هناك فصل لزم موسرا ولو بكسب يليق

وجه العموم ان المونة اعم من النفقة لشمولها ما ذكر

بان يفضل عن قوته وقوت عياله يومه وليلته كفاية اصل وفرع لم يملكاها وعجز
الفرع عن كسبا يليق به والمراد بالعيال في كلامه ما عدا الاصل والفرع ومن
وفي نفقة الزوجة من يكون دخله اكثر من خرجه   ويكسوهم بالمعروف الذي في
الروضة كسوة المعسر م ر ح ل فلو كسا ام ولده بما لا يليق بها استعاده وكسوها
ما يليق بحال في ماذا فعل بالزوجة والقريب ذلك اهـ حواشي شرح الروض
اي فانهما يملكان ما دفع لهما فلا دفع يبدل وكتب عليه شيخنا الشوبري
لعل المراد انه كسا ام ولده قبل الحجر وكذا الزوجة والقريب ووجهه
بان ام الولد لا تملك ذلك فتحقق منعه ولو بعد الحجر بخلاف الزوجة
والقريب والمراد بالحاكم بعده انما هو الحاكم بالمعروف في الجميع فتامل
اهـ ع ش   وانما استمر ذلك اي الانفاق اي العنم لانه موسر اي بنفقة
القريب وان كان معسرا بنفقة الزوجة لان اليسار المعتبر في نفقة الزوجة
غير اليسار المعتبر في نفقة القريب ح ل   الى القسم اي يومه وليلته
لانه موسر ما لم يزل ملكه اي وتعلق حق الغرما بالاموال بطريق العوض
والمهم هو بطريق الاصالة متعلق بالذمة كما قرره شيخنا العزيزي
ان يفتنى اي المفلس شم ر وان كان ظ كلامه انه راجع لمؤنة الكامل الاقارب
ويؤيد الاول قوله الا ان يفضل الخ   لا تليق به بان لا يكون مزريا به فلو
رضي بما لا يليق به وهو مباح لم يمنع منه وعبارة م ر بكسب حلال لا يليق
قال ع ش في التقييد بهما نظر مع ما ياتي من انه ان امتنع من الكسب لا يكلفه
وقضية التقييد بما ذكره انه ان اكتسب غير لائق به ينفق عليه من ماله
مع حصول ما اكتسبه في يده والظ انه غير مراد وعبارة الخط ولو رضي
بما لا يليق به وهو مباح لم يمنع منه قال الاذرعي وكفانا مؤنته اهـ فيحمل
ما هنا وما ياتي انه ان امتنع الكسب بالفعل لا ينفق عليه من ماله وان
امتنع لا يكلف الكسب   ويصرف كسبه الى ذلك وان كان الكسب لا يلزمه
كما ياتي   فان نقص ولم يكتسب اي وان سبق له امر بالاكتساب ع ش على
م ر   فقضية كلامهم انه اي القاضي يمون ممون المفلس من ماله
اي المفلس فلا يجبر على الاكتساب ز وقوله خلافه وهو انه لا ينفق على ممونه
من ماله بل يكلف الاكتساب بالنسبة لقريبه ولا يكلف بالنسبة لنفسه وزوجته

لعدم نها

لعدم تهاملي الفسخ سم   دست ثوب اي لان الحي افضل من الميت
والميت يقدم كفنه على الدين والدست لفظة اعجمية اشتهرت في
الشرع وهي اسم للزمكد من الثياب اي الجملة كما في المصباح اهـ اج بز
وعليه فاضافته لثوب بيانية والمراد بالثوب الجنس قال الشيخ سل
اي كسوة كاملة ولو غير جديدة بشرط ان يبقى فيها نفع عرفا فيما
يظهر وليس كل ما ذكره متعينا الا لمن تختل مروته بترك شيء مما ذكره
الواجبا من ذلك ما تختل المروة بفقده ومنها المنديل والتكة
وسراويل اي ان كان ممن يلبس ذلك كما في ح ل وهو معرب يذكر ويونث
وبالنون بدل اللام وبالمعجمة بدل المهملة ايضا قال الازهري السراويل
اعجمية عربت وجا السراويل على لفظ الجماعة وهي واحدة واول من
لبسه الخليل صلى الله عليه وسلم كما اسع ولم يصح انه لبسه ووجد في تركته
صلى الله عليه وسلم كما في الشوبري   وطيلسان وهو ما يجعل فوق العمامة
العالي اي هو فيعلان بفتح الفاء والعين وبعضهم كسر العين لغة
ودراعة بضم الدال وتشديد الراء اسم للملوطة ونحوها ما يلبس فوق القميص
كجوخة وجبة والمراد انه يترك له ذلك اي ان كان ممن يلبسه   ويزاد
في الشتاء اي للشتاء ففي تعليلية وكتبا ايضا اي ان وقعت القسمة فيه او
دخل وقت الشتاء في الحجر على ما استوجهه الشيخ سم شوبري وعبارة
ع ش قوله في الشتاء اي وان وقعت القسمة في الصيف ولا ينافيه
تعبيرهم بفي لانها للتعليل بدليل قول بعضهم ويزاد للبرد وبدليل
انه يترك له الطيلسان المتجمل به والا فترك الجبة اكد اهـ حج والمعتمد
خلاف ذلك م ر اي فلا يعطى ذلك الا اذا وقعت القسمة في الشتاء او نه
دخل الشتاء وقت الحجر وقوله والمراة مقنعة بان كانت محجورا عليها او ان زوجها
محجورا عليه والمراة معطوفة على الضمير المستتر في يزاد العائد على
المفلس مطلقا اي رجلا او امراة   مقنعة قال في مختار الصحاح
المقنع والمقنعة بكسر اولهما ما تقنع به المراة راسها اي تغطيها به
كالعوطة والمدورة والقناع اوسع من المقنعة كالحبرة والملاية انتهى

بقوله م

تعالى مكنا لهم في الارض ولا يترك له ثوب بعض الغدا والرا فال
ومع ع ش ولا يترك له فرش بعض الغدا والرا خال تعالى لكن بيت له بالبدو والحضر
عاده فرش بطالته مما اسنرق الآية فجهة العيبة كذلك حمع ع شرع على
الخ ونظير ان الثالثة الاول والشرب الثا وكنت عليه ايضا انظر لو كان يلبسه
تقتير اه مثلا اعاب وكنت عليه ايضا اولى ان يكون النفس اوجود ذلك منه الاغر
لتغتير بل العمو الاعتد ابالتلف او كثر النفس او حمود ذلك منه الاغرا
الصحبة والظاهر انه يرد مع ماذكر الى اللائق اذ لا يليق ان يكون مثل
هذه الاعراض الصحية سببا لمنعه عن اللائق وليتامل اقول
من اعتاد ذلك لا يتاثر بغيره فلا معنى لرده عنه سنوبري
ويترك للعالم كتبه مالم يستغن عنها بالموقوف اي بخلاف الاثاث
فلا يترك وغيرها راس مال يتجر فيه والا لم يحسن الكسب الآية وكذ
بعضهم انه يترك له راس مال يتجر فيه اذا لم يحسن الكسب الآية وفي زد
ولا راس مال وان قل وقول ابن سريج يترك له راس مال اذا لم يحسن
الكسب الآية حمله الاذرعي على تافه وينبغي ان ياتي هنا عند فقد
الشيخ ما ياتي في قسم الصدقات من انها تباع واحدة الا ان يكون
مدرسا فيبقى له نسختان لاجل المراجعة ويحتمل الفرق ثم الرملي
ويباع المصحف مطلقا لانه يسهل مراجعة الحفظة ومنه يوخذ انه
لو كان يحمل لاحافظ فيه يترك له شم ر وسل وكلما يترك له
قال شيخنا وقد اطلق المكثرون ان كل ما يترك له لو لم يجده بماله اشترى
له وظاهره انه يشتري له الكتب ونحو ما مما ذكر وما نظر فيه وقد
ثم بحث بعضهم عدم شراء ذلك الا سيما عند استغنائه بموقوف
ونحوه بل لو استغنى به عنها بيع ما عنده وقال السنوبري الاوجه
شراؤها ان لم يستغن عنها بموقوف ولا ينفك الحجر عن المفلس
الا بفك القاضي ولا باتفاق الغرما على رفعه وانما يفكه القاضي
لانه كما تقدم لا يثبت الا باثباته فلا يرتفع الا برفعه ولم يسمعه
لانه يحتاج الى نظر واجتهاد كحجر السفه م ر وقوله وانما يفكه القاضي
قال الرشيدي ظاهره وان حصل وفاء الديون او الابراء منها مثلا
ولعل وجهه احتمال ظهور غريم آخر كما علل به عدم افادة رفع
الغرما حجره راجع ويلزم بعد القسم اجارة ام ولده اي
يلزم المفلس فهو المخاطب بالوجوب وعبارة الروض وعليه اي
المفلس

المفلس ان يوجر لهم مستولدته وموقوفا عليه ه رشيدي لكن ينبغي
تقييد الوجوب عليه بما اذا كان الحاكم قد فك الحجر عنه فان لم يحكم
فالوجوب على الحاكم كما لا يخفى وموقوف الخ وفي الروضة عن
الغزالي انه يجبر على اجارة الوقف اي باجرة معجلة مالم يظهر
تفاوت بسبب تعجيل الاجرة الى حد لا يتغابن به الناس في غرض
قضاء الدين والتخلص من المطالبة ومثله المستولدة وينبغي ان يكون
اجارة ما ذكر كل مرة يوجرها مدة يغلب على الظن بقاؤه الى
انقضائها وانه لا يصرف من الاجرة الا ما يتبين استحقاق المفلس
له بمضي المدة وقضيته انه لا يصرف للغرما الا ما فضل عن مونة المفلس
وممونه الا لم يتقدم مونه بذلك في المال الحاضر ففي المنزل منزلته اولى
وقد يمنع بان الازاعي حصل قائم في المستقبل بل يوم القسمة فقط كما لو
وهذا من هذا العتيل في الاوجه خلافه ع م ر لان منفعة المال مال
اي بخلاف منفعة الحر فليست بمال ع م ر وقضيته اي قوله الا ان
يراد ادامة الحجر في منافعهما اي ام الولد والموقوف لا مطلقا
وهو كالمستبعد بل قال هو وان سلم استبعاده لا بد من المصير اليه
كالمال مطلقا بل فيما هو موجر عليه لئلا يتصرف فيه بما يفوت اجارته
او يبطل منفعته وعبارة الذخائر فان قلنا يوجر عليه فيدام الحجر عليه
في المنافع الى وفاء الدين اذ المنافع لا تحصر لما سنوبري وقال شيخنا هو
ظاهر بالنسبة لغير المنافع الموجرة لبقية الدين اما هي فلا ينفك الحجر فيها
بعلمه اي المنافع به وان فكه القاضي ومن ثم قال بعضهم وهو كالمستبعد
اي بعد فك الحجر الا فلا استبعاد لانه لا ينفك الا بفك القاضي واذا
فكه انفك فيما عدا المنافع والكسب اي ان كان حراما الادون الخ
فيتعلق الكسب المتعلق الدين به سنوبري
لا يقال الاكتساب لنفقة القريب واجب مع انها تسقط بمضي الزمن فلا يلزم مانه لبقية الدين
بخلاف الدين لانا نقول قدر النفقة يسير والدين لا ينضبط قدره
ثم يلزمه الكسب هذا العارض وهو الخروج من المعصية لا
لدين الخ وان صرف وكما اي الدين للطاعة فيلزمه الكسب

لتتحقق توبته وان كان فى هذه الصورة يعطى من الزكاة ح ف قال
ع ش عليه م ر ويلزمه الكسب وان كان متزوجا منى اطاقه اذ لا نظر للمروات
فى جانب الخروج من المعصية ٥ وهل من الكسب النكاح فيلزمه النكاح
بحد اهل عدم اللزوم واستبعده شيخنا ٥ شوبرى لدنيا عصى
بسببه كدراهم غصبها ح ل قال الشيخ س ل ونقل عن الغزالى انه
استطاع الحج ولم يحج فعليه الحج فان لم يقدر فعليه ان يسال الناس ليصرف
اليه من الزكاة او الصدقة ما يحج به فان مات قبل الحج مات عاصيا ومثله
فى ع ش عليه م ر العزاوى بالكسر نسبة الى عزاوى بلد بقرب حوازن
٥ لب للسيوطى ع ش وهو راوى صحيح الامام مسلم وصاحبه امام الحرمين
٥ شوبرى واذا انكر غرماؤه الخ عطف على التفصيل المذكور انه لم يسبق
منه اقرار بالملاءة فلو اقر به ثم ادعى الاعسار ففى فتاوى القفال لا يقبل
قوله الا ان يقيم بينة بذهاب ماله الذى اقر بانه مليء به س ل اى
المدين اى لا يعتقد كونه مفلسا بدليل قوله الآتى ولا المكاتب للنجوم
فان من المعلوم ان المكاتب لا يحجر عليه بالفلس للنجوم فهذه المسالة
من مبادى الباب شيخنا عزيزى فان لم يعرف له مال كان لزمه المال
بضمان او اتلاف حلف فيصدق قال فلو ظهر عدم احترام حلف ثانيا
ومن هذا يعلم حكم ما عمت به البلوى انه لو حلف ان يوفى فلانا حقه
فى وقت كذا ثم ادعى الاعسار فيه ففيه التفصيل السابق فى المحبس
فيصدق بيمينه ولا يحنث ان لم يعرف له مال ويعذر بغيبته صاحب الدين
قال ويحتمل بغيبته هو قبل الوقت وتوزع فيه بانه فوت البر
باختياره قال بعض مشايخنا ولينظر ما المراد بالاعسار هنا هل هو
كالمفلس فلا يحنث بما يترك له او المراد عجزه عن جنس الدين واذا
ظن ان الوفاء لا يكون بالعروض بل بالفضة او بالذهب مثلا هل
يصدق ويعذر فيه راجعه وحرره ويتجه انه يصدق فى كلام
اشعر حاله بانه يخفى عليه واذا حبسته الزوجة فلا نفقة لها ولو من
الزوج وكذا عكسه الا ان حبسته بحق فلها النفقة قال او نحو
اى لغير النفقة ز ى و ع ش لزمه بينة وهى رجلان لا رجل وامرأتان
ولا رجل

٢٣١
ولا رجل ويمين ونقييدى بما ذكر اى قوله والا لزمه بينة لانه شامل
لما اذا لزمته الدين بمعاملة وغيرها بخلاف تعبير الاصل فانه قاصر
على الاول وعبارة الاصل فان لزمه الدين فى معاملة مال من اوقرض
فعليه البينة والا فيصدق بيمينه فى الاصح وشرط بينة اعساره
الخارج بينة تلف ماله فلا يشترط فيها خبرة باطنه كما فى عبد سم
خبر باطنه فى المختار خبر الامر علمه وبابه نصر والاسم الخبر بالضم وهو
العلم بالشى واختبرته امتحنته والخبرة بالكسر منه ٥ بطول
جواره تكون المهيم افصح من فتحها شوبرى واشار الى ان وجوه الخبرة
ثلاثة اما الجوار او المعاملة او الموافقة فى السفر ونحوه كما وقع ذلك
لامير المومنين عمر رضى الله تعالى عنه حيث قال لمن زكى الشاهدين
بما ذا تعرفهما قال بالدين والصلاح قال هل انت جارهما تعرف صباحهما
ومساءهما قال لا قال فهل عاملتهما فى الصفرا والبيضا اى الذهب والفضة قال لا
قال فهل وافقتهما فى السفر الذى يسفر اى يكشف عن اخلاق الرجال قال
لا قال قال فانهما فانك لا تعرفهما العلك رايتهما فى الجامع يصليان فقال
على الجلال ثم قال لهما ائتيانى بمن يعرفكما بهذه الصفة اى بخبرة
باطنه وقوله والى بان لم يعرف القاضى ان الشاهد الخ وقوله اعتماد قوله
اى الشاهد وقوله انه اى المشهود وقوله بها اى بهذه الصفة فتقييد
النفى ولا تمحضه عبارة شرح م ر وليقل الشاهد هو معسر ولا يمحض النفى كقوله
لا يملك شيئا لانه لا يمكن الاطلاع عليه بل يجمع بين نفى واثبات بانه
معسر لا يملك الا قوت يومه وثياب بدنه واعترض على المصنف اخذا
من كلام الاسنوى بانه قد يملك غير ذلك كمال غائب بمسافة القصر
وهو معسر بدليل فسخ الزوجة عليه واعطائه من الزكاة وكدين له
مؤجل او على معسر او جاحد وهو معسر اذ بين لما ذكر ولانه لا يلزمه
الجمع بين قوت يومه قد يستغنى عنه بالكسب وثياب بدنه قد تزيد
على ما يليق به فيصير موسرا بذلك قال فالطريق انه يشهد انه معسر عاجز
العجز الشرعى عن وفاء شى من هذا الدين او معسر لا مال له يجب وفاء شى
من هذا الدين منه او ما فى معنى ذلك فان اراد ثبوت الاعسار من

لم
ن يشهد انه

عنه نظرا الى خصوص دين قال اشهد انه معسر الاعسار الذى تمتنع معه المطالبة
بشىء من الدين ه ويجاب بانه ماذكره من الصيغ انما يأتى اطلاقه
من عالم بهذا الباب وافق مذهب الحاكم فيه وانى له بشاهدين
يخبران باطنه كذلك ولو نظرنا لما ذكره لتعذر او تعسر ثبوت اعسار وفيه
من الضرر ما لا يخفى فكان اللائق بالتخفيف ما ذكره الشيخان مع انه المنقول
ولا نظر للمشاحة التى ذكرها لان المراد بالاعسار فى هذا الباب ولانه لو قدر
على الكسب او كان معه ثياب عنه لا تليق به لم يخف على دائنه غالبا فكان
سكوته عن ذلك قرينة على عدم وجودهما مع ان التفاوت بذلك لا
ينظر اليه غالبا فى قضاء الديون والحبس عليها ثم انه كذب اى ومع
ذلك لو محض النفى كفى وثبت الاعسار اذ غايته الكذب والكذبة الواحدة
لا ترد الشهادة بها كما اعتمده م ر فرع اذا ثبت اعساره بالنسبة لعدد
ثبت بالنسبة لما فوقه دون ما دونه سم ولا يلازم اى ولا يطالب
فتحرم مطالبته كما صرح به فى الجواهر شوبرى وقوله ولا يلازم وان خيف
هربه ه بخلاف من لم يثبت اعساره فانه يحبس واجرة الحبس والسجان
عليه ومحل كونه يحبس اذا كان ينزجر بالحبس والا راى فيه ما يراه من
حبس او ضرب او غيره ح ل وعبارة م ر واجرة الحبس والسجان على المحبوس
ونفقته فى ماله اى ان كان له مال ظ والا ففى بيت المال ثم على مياسير
المسلمين فان لم ينزجر بالحبس وراى الحاكم ضربه او غيره فعل ذلك
وان زاد مجموعه على الحد ولا يعزره ثانيا حتى يبرأ من الاول ه فان
تالف ضمن ما يتولد منه ثم ع ش وقال م ر ايضا فى باب القضاء بعد قول
المص وسجنا لمدعى حق واجرة السجن على المسجون لانها اجرة المكان الذى
شغله واجرة السجان على صاحب الحق وبينهما تخالف قال ع ش يمكن ان
يفرق بينهما بان الحق ثم ثابت لصاحبه فحبسه لمجرد غرضه فلزمته الاجرة
والحبس هنا للتقصير بعد اقامة البينة التى تشهد باعساره وبصورته ما
اذا حبس لاثبات الاعسار فقط وما هناك بما لو ثبت عليه الحق بالفعل
وامتنع من ادائه وحبس له ه ثم لا يحبس الوالد اى كل من له ولادة
سواء كان ذكرا او انثى من جهة الاب او الام ه شوبرى ومثل من ذكر المريض
والمخدرة

والمخدرة وابن السبيل فلا يحبسون كما اعتمده الوالد وافتى به بل يوكل
بهم ليترددوا ولا الطفل ولا المجنون ولا ابوه والوصى والقيم والوكيل فى
دين لم يجب بمعاملتهم ولا العبد الجانى ولا سيده شم ر ولا من وقعت
على عينه اجارة لكن للقاضى ان يستوثق عليه مدة العمل وان خاف هربه
فعل ما يراه فرع للقاضى منع المحبوس من الجمعة والجماعة ومن
الاستمتاع بحليلته ومحادثة اصدقائه ومن شم الرياحين تنزها اى
لا لمرض وان حبست الزوجة على ما استدانته ولو باذن زوجها
سقطت نفقتها مدة حبسها فان طرا المرض على المحبوس اخرج ان لم يجد
ممرضا له ح ل وم ر وقوله ومن الاستمتاع بحليلته قال حج ولا يلزم الزوجة
اجابته الى الحبس الا ان كان بيتا لائقا بها لو طلبها للسكنى فيه فيما يظهر ع ش
اجارة اى لغير المدين ه شوبرى للمدين اى لا يحبس للمدين لان
العمل مقصود لذاته والحبس مقصود لغيره وهو راجع للاخير وكذا لا
يحضره من مسافة العدوى اذا لم يتيسر العمل فى الطريق ح ف والعاجز عنها
اى يحبسه القاضى ثم يوكل به وجوبا من يبحث عنه اثنين فاكثر فلو ادعى
الغرماء عليه بعد ثبوت اعساره بايام انه استفاد مالا وبينوا جهته ذكر
سمعت دعواهم وله تحليفه ما لم يظهر للقاضى ان غرضهم ايذاؤه والا
لم تسمع دعواهم ولو اقيمت بينة باعساره واخرى بيساره قدمت بينة
الاعسار حيث لم يعرف له قبل ذلك مال والا قدمت بينة اليسار ح ل وعبارة
زى ولو اقام البينة على الاعسار فادعى غريمه اليسار واقام بينة فان عرف
له قبل ذلك مال قدمت بينة الاعسار لانها شهدت بامر باطن خفى على بينة
اليسار وبينة اليسار شهدت بامر ظاهر كما تقدم بينة الجرح على بينة التعديل
وان لم يعرف له قبل ذلك مال قدمت بينة اليسار لانها شهدت بامر حادث خفى على
بينة الاعسار وبينة الاعسار شهدت بالاصل لان الاصل فى الناس الاعسار
كما تقدم بينة البيع والعتق على بينة الملك ه وبهذا يظهر ما فى كلام ح ل من
المخالفة يوكل القاضى اى بعد حبسه وقوله شوبرى وقوله من يبحث
عنه اى ويكون الباحث اثنين واجرة الموكل من بيت المال فان لم يكن ففى
ذمة المدين الى ان يوسر فيما يظهر فان لم يرض احد بان يبحث الا بها سقط
الوجوب عن القاضى فيما يظهر شيخنا

فى رجوع العامل درس

للمفلس الذى حجر عليه بالفلس ولا الحجر بالفلس الموت مفلسا اى معسرا فله
رجوع فى المعاملة بواحد من هذين الامرين وعبارة شم ر ونى حكم
الحجر بالفلس الموت مفلسا ففى خبر ابى هريرة ايما رجل افلس او مات
مفلسا فصاحب المتاع احق بمتاعه ه ومسئلة الموت تاتى فى الفرائض فى
قول المتن ومامات مشتريه مفلسا وسياتى ان معنى قوله مفلسا اى معسرا
بثمنه سواء حجر عليه قبل موته ام لا كما سياتى فى الشرح فلو افلس الرجل ولم
يحجر عليه ولم يمت او حجر عليه للسفه فلا رجوع لمعامله عليه ه ولم يقبض
عوضه اى لم يقبض جميع عوضه بان قبض بعضه فقط او لم يقبض شيئا
منه اخذا مما ياتى فى كلامه وكثيرا ما يحذفون من الاول لدلالة الثانى
عليه ع ش على م ر وعبارته على الشرح قوله ولم يقبض عوضه اى شيئا منه
اخذا مما ياتى فى كلامه وهذا بحسب ما فهمه من ان قوله فان كان قد
قبض بعض الثمن مقابل لهذا وليس كذلك لان هذا من الترجمة بل هو
مقابل لمقدر والتقدير له فسخ معاوضة اى فى جميعها ان لم يقبض شيئا
من الثمن له فسخ معاوضة اى حيث لم يكن ممن يتصرف بالغبطة كالولى
وكانت فى الفسخ والحوجه الفسخ ح ل محضة وهى التى تفسد بفساد
المقابل فخرج النكاح والخلع وفى هامش الشيخ سل قوله محضة كالهبة والاجارة والسلم
والقرض وان كان لا يتعين فى القرض الفسخ بل له الرجوع وان لم يحجر
على المقترض ه ومثله فى الحلبى لم تقع بعد حجر علمه تصدق بالمقارنة
فله الرجوع فى عينه وعبارة شيخنا تقتضى عدم الرجوع ح ل ولو
بلا قاض اى فلا يحتاج فى الفسخ الى الرفع له ع ش فورا ولو اد عى
جهله بالفورية قبل كالرد بالعيب بل اولى لانه مما يخفى على غالب
الناس بخلاف ذاك ولو صولح عن الفسخ على مال لم يصح وبطل حقه
من الفسخ ان علم لا ان جهل ولو حكم بمنع الفسخ حاكم لا ينقض حكمه
لان المسئلة اجتهادية والخلاف فيها قوى اذ النص كما يحتمل انه احق
بعين متاعه يحتمل انه احق بثمنه وان كان الاول اظهر فلا ينافى قوله
لا يحتاج فى الفسخ الى حاكم لثبوته بالنص شم ر ولو تخلل ملك غيره
اى وعاد اليه بلا معاوضة اخذا مما ياتى فى كلامه الاتى وهو قوله فان
خرج عن ملكه وعاد بمعاوضة ولم يقبض الثانى العوض ايضا فهل يقدم

الاول الخ فانه لو لم نحمل ما هنا على ما اذا عاد اليه بغير معاوضة لكان
بين هذه العبارة والعبارة الاتية تناف فان هذه تقتضى انه لو ملكه
غيره ثم عاد اليه يقدم الاول والاتية صرح فيها بالخلاف بقوله فهل
يقدم الاول او الثانى الخ ه شيخنا اى فالزائل العائد كالذى لم يزل ملكه
عنه والمعتمد خلافه كما قال ل وعائد كزائل لم يعد فى فلس مع هبة للولد
وان صحح فى الروضة خلافه الذى صححه فى الروضة هو المعتمد نظير ما ياتى
فى الهبة للمولود وفارق الرد بالعيب ورجوع الصداق بالطلاق بان الرجوع
فى الاوليين خاص بالعين دون البدل وبالزوال زالت العين فاستصحب
زوالها بخلافه فى الاخيرين فانه عام فى العين وبدلها فلم يزل بالزوال
ح ل ولم يتعلق به اى وقت الرجوع حق لازم اى يمنع بيعه كما
ياتى والعوض حال قال م ر فى شرحه وعلم مما تقرر ان شروط الرجوع
تسعة اولها كونه فى معاملة محضة كبيع ثانيها رجوعه عقب علمه بالحجر
ثالثها كون رجوعه بنحو فسخت البيع كما مر رابعها كون عوضه غير مقبوض
فلو كان قبض منه شيئا ثبت الرجوع بما يقابل الباقى خامسها تعذر
استيفاء العوض بسبب الافلاس سادسها كون العوض دينا فلو كان عينا
قدم بها على الغرما سابعها حلول الدين ثامنها بقاؤه فى ملك المفلس تاسعها
عدم تعلق حق لازم به ه بحروفه ومن تامل فى المتن وجد الشروط
احد عشر اخذا من قوله بنحو فسخت لا بوطء الخ لان قوله والعوض حال اى دين
حال ه ح ل وقول المتن وتعذر حصوله بالافلاس فيزاد كما يعلم من كلامه
بعد فخرج به العرض وسيذكرها الشرح بقوله او اشترى المفلس شيئا بعين
او عرضا بان حل الاجل وقت الرجوع ولو بعد الحجر غاية فى قوله
او عرضا لخبر اذا افلس الرجل الخ والمفلس شرعا هو المحجور عليه كما
تقدم اول الكتاب فاندفع ما يقال من اين يستفاد من الحديث انه محجور
عليه فهو احق بها اى حقيق بها بعد الفسخ فافعل التفضيل ليس على
بابه وقياسا الخ القياس عليه فى مطلق ثبوت الخيار وان كان خيار
السلم على التراخى شوبرى بانهدام الدار اى تعيبها اذ هدمها تنفسخ
به الاجارة كما هو ظ شوبرى او المراد بانهدامها انهدام بعضها كما قاله

ع ش وعبارة ع ج س ل اى انهدمت انهداما يمكن الانتفاع معه اما اذا لم
يمكن فانها تنفسخ بنفس التلف   بجامع تعذر استيفا الحق فيه ا انه
اذا كان المراد بانهدامها انهدام بعضها فلا يتعذر الاستيفا الا ان يجاب
بان المراد تعذر الاستيفا التام او على الوجه المقصود   ولو قبض
بعض العوض مراده بهذا ان قوله ولم يقبض عوضه اى كلا او بعضا
وقوله كما سياتى اى فى قوله المتن فان كان قبض بعض الثمن اخذ ما يقابل
باقيه فهذا يدل على ان قوله الاتى فان كان قبض الخ راجع لقوله
له فسخ معا ونفه كما ياتى لا لما قبله تامل   الهبة ونحوها كالهدية
والصدقة والاباحة ع ش علىم ر والمراد الهبة بلا ثواب كان وهبه
عينا واقبضها له   كالنكاح صورته ان يتزوجها بمهر فى ذمته ويدخل
بها ثم يحجر عليه فليس لها الرجوع فى بضعها وكذا لو كان الصداق معينا
فانها تملكه بنفس العقد وتطالب به بعد الحجر وصورة الخلع ان تخالعها
على عوض فى ذمتها ثم يحجر عليها بالفلس فليس له فسخ عقد الخلع والرجوع
فى المراة وصورة الصلح عن الدم اذ يستحق عليه قصاصا ويصالح
عنه على دين ثم يحجر على الجانى فليس للمستحق فسخ الصلح والرجوع
للقصاص ع ش لتضمن الصلح العفو وعبارة الشوبرى كالنكاح ولو
قبل الدخول ولا يشكل عليه قوله لتعذر استيفائه كما توهم لان
المراد عدم تسلطه عليه والى فصلح الدم ما هو التالف فيه وكذا
الخلع ه اى ليس فيه شئ تالف حتى يكون المراد بالتعذر تلف
العوض وتوجه ل تقييده بكونه بعد الدخول وعبارته قوله كالنكاح
اى بعد الدخول كما يعلم من الاستدراك الاتى وهو الظاهر وفى ق ل
ما يوافق الشوبرى وعبارته ومتوافيه وفى الخلع قبل الدخول
وبعده والتعليل فى النكاح للاغلب   ولتعذر استيفائه اى
العوض بمعنى المعوض وهو البضع فى النكاح والخلع فليس لها ان
تفسخ النكاح وترجع فى بضعها لفواته لان الفرض انه بعد الدخول
وليس له ان يفسخ عقد الخلع ويرجع فى بضعها لفواته بالبينونة
وهو فى الصلح ويرجع الى القصاص لفواته بالصلح ع ل لانه

يتضمن

يتضمن العفو عنه   فى البقية وهى النكاح وما بعده ع ش   ثم للزوجة
اى قبل الدخول فى المهر ومطلقا فى النفقة ح ل وعبارة الايعاب
ولا يرد على هذا ما ياتى من فسخ المراة النكاح باعسار الزوج بالمهر
او النفقة لانه لمعنى غير هذا ومن ثم لم يتقيد بالحجر ه وبه تعلم وجه
قوله ثم الخ فالاستدراك صورى وكتب ايضا قال سم فما هى الصورة
التى ينتفى فيها الفسخ بافلاس الزوج بدون الاعسار المذكور حتى
يصح قوله السابق كالنكاح ه   وقد يجاب بان المراد ان لا فسخ
من حيث الفلس وان فسخت من حيث الاعسار كما افهمه قوله لكن لا يختص
الخ شوبرى وهذا الاستدراك على عموم قوله وبالحجة غيرها ه
لكن لا يختص ذلك بالحجر وهل لها فى صورة الحجر الفسخ بمجرده او يمتنع
الفسخ ما دام المال باقيا اذ لا يتحقق اعساره الا بقسمة امواله فيه
نظر والاقرب الثانى اذ من الجائز حدوث مال له او براءة بعض
الغرماء له او ارتفاع بعض الاسعار واما الفسخ بالنفقة فليس لها
الفسخ الا بعد قسمة امواله ومضى ثلاثة ايام بعد ذلك كما ياتى
فى النفقات ع ش علىم ر   وما لو تراخى الفسخ عن العلم اى بان
لم الخيار على الفور   وما لو خرج المال عن ملكه وكذا لا رجوع له
حال احرامه لو كان المبيع صيدا فاحرم البائع فاذا حل من احرامه
رجع ولو كان المبيع كافرا فاسلم فى يد المشترى والبائع كافر رجع
ولم يشكل بما تقدم فى مسئلة الصيد لقرب زوال المانع فيها ولان المسلم
يدخل فى ملك الكافر فى صور عديدة بخلاف الصيد مع المحرم ه قوله
حسا اى بسببها حسى وقوله او شرعا اى بسببها شرعى وقوله كتلف
مثال للحسى وقوله وبيع ووقف مثال للشرعى شوبرى وللحسى ايضا
كما قاله البرماوى   وبيع اى بت او الخيار للمشترى وحده بخلاف
ما اذا كان الخيار للبائع او لهما ح ل وس ل وليس للبائع فسخ هذه
التصرفات بخلاف الشفيع لسبق حقه عليها لان حق الشفعة كان ثابتا
حين تصرف المشترى لانه يثبت بنفس البيع وحق الرجوع لم يكن ثابتا
حين تصرف لانه انما يثبت بالافلاس والحجر ه   وما تعلق به حق لازم

اى يمنع بيعه كما يؤخذ من كلامه بعد فلو زال التعلق جاز الرجوع وكذا لو
عجز المكاتب شم ر فالمراد بالحق اللازم الذى يمنع بيعه لا اللازم من
الطرفين ولهذا قال جارة لازمة منهما والرهن والكتابة لازمان من طرف
واحد فقط مع دخولهما وخروج الاجارة كرهن مقبوض ولو قال
البائع للمرتهن انا ادفع لك حقك وآخذ عين مالى لم يجبر على الاوجه
من وجهين طردهما الاذرعى فى الجنى عليه ع س ل وجناية اى
توجب مالا متعلقا برقبته كما فى شم ر لانها التى تمنع البيع بخلاف
ما توجب القصاص لانها لا تمنع البيع كما تقدم فمراده باللازم ما يمنع
البيع كما قاله ح ل ويدل عليه قوله لانها لا تمنع البيع فاذا اخذه البائع
ثم قتل قصاصا فهل يرجع على المفلس او يفرق بين العلم والجهل
حرر والظاهر الثانى وكتابة اى صحيحة والاستيلاد كالكتابة
كما فى الروضة ونحوها كتعليق العتق بصفة والكتابة الفاسدة
ع ش فيأخذه فى الاجارة مسلوبا المنفعة ولا يرجع باجرة
المثل لما بقى من المدة بخلاف ما تقدم من التخالف من انه اذا
وجده بعد الفسخ مؤجرا يرجع به وباجرة المدة الباقية لانه
لا مندوحة له هناك بخلافه هنا اذ له مندوحة وهى المضاربة
س ل و ح ل قال ز ى نعم لو اقرضه المشترى لغيره واقبضه اياه ثم
حجر عليه او باعه وحجر عليه فى زمن الخيار اى الثابت له او لهما او
وهبه لولده واقبضه له او باعه لاجنبى ثم افلسا وحجر عليه فللبائع
الرجوع اليه كالمشترى والمعتمد فى هذه الصورة لا رجوع الا اذا
كان الخيار للبائع او لهما فانه لا يمنع الرجوع لعدم زوال الملك وحيث
زال الملك امتنع الرجوع واذا حمل كلام الماوردى على ان ما اذا كان
الخيار للبائع او لهما كما تقرر فلا ضعف وكان صحيحا ز ى فان قيل
الا تقييد لقوله ولو تخلل ملك غيره بما اذا عاد بغير معاوضة
فكان الاولى ذكره عقبه وعاد بمعاوضة اى فكلام الروضة
المتقدم فيما اذا عاد بغير معاوضة او بمعاوضة واقبض الثانى
العوض والا كان كالذى لم يزل و ح و قوله فكلام الروضة

المتقدم

المتقدم فيما ان اعاد بغير معاوضة الخ اه كما يدل عليه قول الم هنا
لم يرجح الشيخان شيئا مع ان النووى صاحب الروضة رجح عدم الرجوع
كما مر تامل فهل يقدم الاول اى لسبق حقه وقوله او الثانى
اى لقرب حقه او يرجع كل منهما الى النصف ان تساوى الثمنان
والا رجع كل بنسبة ثمنه ح ل فيه اوجه يوهم ان الاوجه غير
ما ذكره مع انها عين ما ذكره فلو قال ففيه هذه الاوجه لكان
اظهر فتامل واجيب بان قوله فيه متعلق بيرجع وقوله اوجه
خبر لمبتدأ محذوف تقديره هذه اوجه لم يرجح الشيخان منها
شيئا فيه ان الشيخين صرحا بان الزائل العائد كالذى لم يزل وهو
يخالف ما تقدم عن الروضة الا ان يقال هذا على خلاف المصحح
فى الروضة ح ل ورجح ابن الرفعة الثانى ترجيحه متعين على
تصحيح الروضة المتقدم ومحل الاوجه انما هو على طريقة الم
والمعتمد كلام الروضة وكتب ايضا وقوله الثانى الثالث والرابع وهكذا
فالاخير اولى شوبرى وهو مخالف لما ح ل لان المال فى حقه اى
الثانى باق فى ملكه ثم عاد اى تخالفه بعد كما قال وعائد كزائل
لم يعد فى فلس مع هبة للولد وخرج ما لو كان العوض مؤجلا اذ
لا مطالبة به فى الحال وهذا مكرر مع قوله وخرج بالبقية الان تعال
اعاده لطول العهد والا فمقتضى السياق ان يقول وما لو كان العوض
مؤجلا كان كان به رهن مثال لما اذا كان لم يتعذر حصوله اصلا
يفى به فان لم يف به فله الرجوع فيما يقابل ما لا يفى به ح ل
او ضمان ملى مقر او عليه بينة يمكن الاخذ بها ح ل واما لو كان الضامن
معسرا او جاحدا ولا بينة فيرجع لتعذر الثمن بالافلاس شم ر او
اشترى شيئا بعين كان اشترى المفلس عبدا بامة ولم يسلمها وهذا
خارج بدينا الذى وقع حال صفة له كما قررنا قرر ح ل لكن الم جعله
خارجا بقوله وتعذر حصوله فعلى كلام ح ل كان الاولى تقديمها
وضمها لقوله ما لو كان العوض مؤجلا وعبارة ع ش او اشترى
شيئا بعين هذا خرج بقوله حال لان الاعيان لا توصف بحلول ولا تاجيل

والثالث جعله خارجا بقوله وتعذر حصوله لانه لا اخذ انسب بالصور التى حرجت بهذا القيد تنسب للاخراج اليه لصحة اخراجه به كما يصح بغيره واختاره لكونه انسب بالصور المذكورة ضبطا لبيانه البائع المفلس فى الحيرة وهى قوله او اشترى شيئا بعين وقوله فى الاولى هى مسئلة الانقطاع وقوله فى غيرها هى مسئلة الهرب والامتناع وقوله والتصريح بحصته وبقوله ولم يتعلق به حق لازم فى نسخة بعد قوله والتصريح بحصته مع ذكر ولم يتعلق به حق لازم ه ع ش وكانقطاع جنس اخذ كان اشترى رجل شيئا بثمن معلوم وفقد الثمن وقوله او هرب موسرا اى وهو قوله المفلس بان ابرجد ان حجر عليه وهرب بالعوض او امتنع من دفعه وهو موسر وهذان لا يختصان المحجور عليه فلعل مراد الشارح الاطلاق ويدل عليه قوله او هو موسر حيث لم يقل او هرب اى المفلس فمراده العموم وهذا مثال لما تعذر حصوله بغير الافلاس ه وعبارة ح ل وكانقطاع جنس العوض الذى هو الثمن فهو معطوف على كان بدار نفى يعنى به فهو من جملة محترز قوله وتعذر حصوله بالافلاس لانه شامل لما اذا تعذر حصوله بغير الافلاس ه وفيه ان هذا خارج عن موضوع المسئلة لان الكلام فى الافلاس الا ان يقال الا بعد كون الاقسام اعم من القسم كما قرره شيخنا العزيزى فان فرض عجز اى عن السلطان وبالشروطاى والتصريح بالشروط المذكورة بقوله ان وجد ما له الخ فالمراد بها ما صرح فيه باداة الشرط لا جميع القيود المذكورة هنا وقوله فى مسئلة الجهل وهى المعاملة بعد الحجر مع الجهل به الداخلة فى منطوق قوله لم تقع بعد حجر علمه فى مسئلة الجهل ووجه ذلك انه ذكر فى المنهاج انه لو عامله بعد حجر جهله كان له الفسخ ولم يذكر له شروطا وذكر هنا انه لو عامله قبل الحجر ثم حجر عليه كان له الفسخ بالشروط والمص لما عبر بقوله لم تقع بعد حجر علمه شمل ذلك ما لو لم يكن ثم حجر اصلا او كان وجهله والشروط التى ذكرها راجعة لما فهى بالنسبة لجهله

الحجر

الحجر من زيادته ع ش وان قدمه الغرما هذا غاية لقوله فسخ الخ وهذا بخلاف ما لو قدم الغرما المرتهن بدينه فانه يسقط حقه من المرهون والفرق ان حق البائع الحلال فى العين وحق المرتهن فى بدلها كما فى شرح م ر فله الفسخ صرح به وان كان معلوما من جعله غاية لجواز الفسخ بناء على المشهور فى نحو زيد وان كثر ماله بخيل من ان الواو فى قوله وان اعتراضية وحذف جواب الشرط لدلالة المبتدا عليه والتقدير زيد بخيل وان كثر ماله فهو بخيل فهو هنا وان كان معلوما احتيج اليه وقد بما يقتضيه التركيب عربية ه ع ش وقيل وصلية لا جواب لها لما فى التقديم من المنة اى فيما لو قدموه من مالهم وقوله وقد يظهر الخ فيما اذا قدموه من مال المفلس وان كانت عبارة توهمه وقد يظهر غريم فلو اجابهم وظهر غريم اخر ورجع اليه بالحصة لم يرجع اى البائع فيما يقابل ذلك من العين لتقصيره ورضاه بالترك وكتب ايضا فلو اجابهم ثم ظهر غريم اخر لم يزاحمه لان ما اخذه لم يدخل فى ملك المفلس حقيقة بل ضمنا على قول مرجوح والغرما انما تتعلق بما دخل فى ملكه حقيقة ح ل وقوله فيما يأخذه اى ان كان من مال المفلس فان كان من مال الغرما فلا يزاحمه لعدم ملك المفلس له ويحصل الفسخ الخ قدره لطول الفصل والا فقوله بنحو متعلق بفسخ المتقدم كنقضته اى او ابطلته او رددت الثمن او فسخت البيع فيه او رجعت فى المبيع او استرجعته ح ل لا بوطئ وان نوى به الفسخ كما فى ح ل لان الفعل لا يقوى على رفع الملك المستقر بخلافه فى زمن الخيار لعدم استقرار الملك كذا بهامش شرح الروض بخط والد شيخنا وقضيته علته اختصاص الخيار بغير خيار العيب لان خيار العيب طرأ بعد استقرار الملك الا ان يقال لما تقدم سببه كان كالمتقدم شوبرى قال ع ش عليه م ر واذا قلنا بعدم الفسخ به فهل يجب مهر عليه او لا الظاهر الاول لبقاء الموطوءة على ملك المفلس ولا حد عليه للخلاف فى انه يحصل به الفسخ او لا ه

[illegible] بعض [illegible] بعد قوله اجابهم [illegible] لا هو [illegible] كلام [illegible] فى [illegible] الفسخ [illegible] انه كان [illegible] اجابه فى نفسه

كاعتاق وبيع ووقف اى وتلغو هذه التصرفات لمصادفتها الملك له
الغير شرم ر كما في الهبة للفرع حيث لا يحصل الرجوع فيه بذلك ح ل
ولو تعيبا اى بان حصل فيه نقص لا يفرد بالعقد اما لو كان يفرد به
فهو داخل في عموم قوله الاتي وله اخذ بعضه ويضارب بحصة الباقي له
ولذلك اشار الشارح بقوله سواء التلف الباقي ام لا بجناية بائع اى مثلا
وحذفه للعلم به مما قبله او جناية اجنبي اى تضمن جنايته اما
الاجنبي الذي لا تضمن جنايته كالحربي فجنايته كالافة ه شرم ر
وضارب من ثمنه اى شارك بالناقص من ثمنه من نسبة ما اخذ
المفلس الارش من الجاني او بالارش قال شيخنا وصورة ذلك فيما
اذا كان الجاني البائع ان تبيعه بخمسين وقيمته مائة ثم يجني عليه البائع
فساوى بسبب الجناية تسعين فينقص عشر القيمة وهو عشرة ونسبة
النقص الى الثمن عشره وهو خمسة ثم حجر على المشترى او يعلم البائع بالحجر
فيرجع البائع في مبيعه ويضارب بعشر الثمن الذي هو خمسة ويأخذ
منه المشترى الذي هو المفلس عشر القيمة الذي هو عشرة بنسبة
نقص القيمة هذا ظ فيما لا ارش له مقدر اما ما له ارش مقدر فيرجع
عليه به الذي استحقه المفلس اى على الجاني وهو صفة لنقص
القيمة ومحل كونه يستحق ما نقص من القيمة في غير العبد وكذا فيه
ان لم يكن للجناية ارش مقدر من حر والا فالواجب مثل ذلك القدر من
قيمته كما في نظائره كما في سم ل وعبارته قوله الذي صفة لنقص وقد
جرى على الغالب من ان الجناية في العبد لا تكون على ما له ارش مقدر
ولو كانت فله ارشه وعلى كل فالبائع انما يضارب من ثمنه بنسبة ما
نقص من القيمة ه والضمير يرجع الى نقص القيمة والحاصل
ان البائع يرجع بالارش وهو جزء من الثمن نسبته اليه كنسبة ما
نقص العبد من القيمة اليها والمفلس يرجع عليه بنقص القيمة وقد
يؤدي الحال الى التقاص ولو في البعض كما نبه عليه الشهاب مع
رشيدي على م ر رجع بعشر الثمن ومعنى رجوعه به انه يضارب
به اخذه ناقصا اى بلا ارش او ضارب بثمنه وهذا مستثنى من

من قاعدة

من قاعدة ما ضمن كله ضمن بعضه ومن ذلك الشاة المعجلة في الزكاة
اذا وجدها تالفة بعضها الاخذ او ناقصة استردها بلا ارش وعلله
بانه نقص في ملكه فلا يضمنه كالمفلس وقد يضمن بعضه ولا يضمن الكل
وذلك فيما اذا جنى على مكاتبه فانه اذا قتله لم يضمنه وان قطع
عضوه ضمنه سم ل وح ل وله اخذ بعضه اى بعد الفسخ كان
باعه اردب قمح بثلاثين نصفا فان له ان يأخذ نصف الاردب
ويضارب بقيمة النصف الاخر ولو كان باقيا وهو خمسة عشر وقيد
الاذرعي الرجوع بما اذا لم يحصل به ضرر بالتشقيص على الغرماء
وقال السبكي لا يلتفت لذلك واقتصر عليه شيخنا في شرح الروض وهو
المعتمد ط لان التشقيص بالنسبة للغرماء انفع من الفسخ في كله
سم ل ام لا وهو وان كان فيه تفريق الصفقة الا انه لا ضرر فيه
على المفلس بل فيه نفع الغرماء لكونه يضارب بالباقي كما قرره شيخنا
ح ف وعبارة شرم ر وخالف استرداد المبيع له استرداد بعضه لانه
مصلحة للغرماء ه فان كان قد قبض الخ هذا مفرع على قوله فسخ
معاوضته الخ كانه قال محل كونه يفسخ في المبيع كله ان لم يقبض شيئا من
الثمن فان كان قبض بعض الثمن اخذ من ماله اى بعد الفسخ في البعض
الذي لم يأخذ مقابله الخ وصورتها كان يبيعه اردب قمح باربعين
نصفا واخذ منه عشرين ثم حجر على المشترى فيأخذ من ماله ما يقابل باقي
الثمن وهو نصف الاردب ويكون هذا النصف في مقابلة العشرين التي
لم يأخذها شيئا فلو باعه عبدين بمائة وتساوت قيمتهما وقبض منه
خمسين رجع عليه بنصفهما لا في عبد منهما الا بتراضيهما لان فيه ضررا على
الغرماء سم ل وح ل من ماله اى البائع ولو قال من البائع للمبيع لكان اظهر
ومعناه ماله بالنظر لما كان بلا معلم قد يقال لا حاجة اليه بل هو بيان
للواقع لان التعلم مصدر تعلم بنفسه بخلاف التعليم فانه مصدر علمه
غيره وقيل يحتاج اليه لان تعلم يكون مطاوعا لعلم يقال علمه فتعلم
فيصدق ايضا بما اذا تعلم بمعلم وهو الظ فلو كانت بمعلم كان المشترى
شريكا بالزيادة للقاعدة انه حيث فعل بالمبيع ما يجوز الاستئجار

عليه كان شريكا بنسبة الزيادة كما في شم ر فيرجع فيها وكذا حكم الزيادة
في جميع الابواب الا في الصداق فان الزوج اذا فارق قبل الدخول لا
يرجع بالنصف الزائد الا برضا الزوجة كما يأتي ولو تغيرت صفة
المبيع حتى صار الحب زرعا اخضر والبيض فرخا او العصير خلا والزرع
سنبلا اخضر او زوجت الامة وولدت او خلط الزيت او نحوه من المثليات
بمثله او بدونه رجع البائع فيه نباتا وفرخا وخلا وسنبل الحب لانها
من عين ماله اكتسب صفة اخرى فاشبه صيرورة الودي نخلا ٥ حج
ولا يلزم من الرجوع حج كون الزيادة له تامل قال م ر وقياسه على
الودي في مجرد ثبوت الرجوع فلا ينافي ان الزيادة في الودي اذا صار
نخلا للبائع كما هو ظ بخلاف الزيادة في المذكورات فانها للمفلس كما في
المهمات ٥ وعبارة شم ر بعد قوله والزيادة المتصلة ولو تغيرت
صفة المبيع كان زرع الحب فنبت قال الاسنوي فالاصح على ما يقتضيه
كلام الرافعي انه يرجع وجزم ابن المقري وافتى به الشيخ قال الاسنوي
ومقتضى الضابط في المسئلة السابقة ان لا يفوز البائع بالزيادة
فاعلمه ٥ قال ع ش عليه قوله ان لا يفوز البائع اي بل يشارك
ولعل صورة المشاركة ان يقوم المبيع حبا ثم زرعا ويقسم بينهما
بالنسبة نظير ما يأتي في مسئلة الصبغ ٥ فتكون الزيادة للمفلس كما
تقدم عن شم ر خلافا لظ كلام حج حدثا بعد البيع اي
وانفصلا قبل الرجوع ع ش هو اولى من قوله وجدا ولو بيه
ان ما في الاصل يشمل المميز وولد البهيمة المستغني عن اللبن ش
ولم يبذل فان بذل البائع قيمة اخذه مع امه لامتناع التفريق
ولو بذل البائع قيمته وطلب المفلس المبيع فيظهر اجابة البائع
لان مال المفلس مبيع كله ... قيمته اي مضمومة لانه من باب
نصر يختار حذرا من التفريق كذا قالوا وانت خبير بانه
اذا اختلف المالك لم يحرم التفريق وحينئذ صححوا الرجوع هنا في الام
فقد اختلف المالك فلا حرمة وقد يقال نظرا الى قبل الرجوع وهو
بعيد بل غير مستقيم قال واخذ حصة الام وكيفية التقسيط

كما قاله الشيخ ابو حامد ان تقوم الام ذات ولد لانها تنقص به
وقد استحق الرجوع فيها ناقصة ثم يقوم الولد اي بصفة كونه
محضونا وتضم قيمة احدهما الى قيمة الاخر وتقسم عليهما شم ر وما
ذكره من كيفية التقسيط هنا على مقابل الاصح فيما لو رهن الام
دون ولدها والاصح ثم ان تقوم الام وحدها ثم مع الولد فالزائد
قيمته وعليه فينظر الفرق بين ما هنا وثم حيث جزم هنا بمقابل
الاصح هناك وسوى حج بين ما هنا وثم ع ش على م ر فان
بذلها اخذهما والاوجه لا بد من عقد بان يقول رجعت في الامة
وتملكت ولدها بكذا نظير ما يأتي في تملك المعير الغراس والباني
للارض المعارة وانه لا بد من مقارنة هذا العقد للرجوع فلا
يكفي الاتفاق عليه حذرا من التفريق بينهما اذ هو ممتنع ولو
لحظة كما اقتضاه اطلاقهم شم ر ولو وجد حمل للمسئلة اربعة
احوال لانه اما ان يكون موجودا عند البيع والرجوع او عند البيع
دون الرجوع او عكسه فيرجع فيه البائع في الثلاث والرابعة لم يكن
موجودا عند البيع ولا عند الرجوع عكس الاول ومعناه انها
حملت عند المفلس وانفصل قبل الرجوع فانه يكون للمفلس كذا
لو حدثت ثمرة بعد البيع وكانت مؤبرة عند الرجوع فهي للمفلس
شم ر وصورة ما اذا كان ظاهرا عندهما او اذا كانت خارجة من
المتن الا انها تعلم بالاولى اي فيرجع بالاولى من كونه موجودا
عند احدهما فقط ٥ ح ف وعبارة المنهاج ولو كانت حاملا عند
الرجوع دون البيع او عكسه اي حاملا عند البيع دون الرجوع
بان انفصل الولد قبله فالاصح تعدي الرجوع للولد ٥ فلو
حذف المص قوله لم يظهر لكان اوضح لانه ليس بقيد لم يظهر عند
بيع اي لم ينفصل الحمل ولم يظهر الثمر من كمامه فالمراد لم يظهر كل
واو العطف ... وقيد به لانه الذي يتوهم عدم الرجوع
فيه ... ما اذا كان كل ظاهرا عند البيع والرجوع فالامر واضح واراد
بظهور الثمر تأبيره وتشقيقه في النخل وسقوط نحو النور في غيره

ح ف عند بيع او رجوع ظرف لقوله وجد كما يدل عليه قول الشارح بان كان
الحمل الخ واو في كلامه مانعة خلو فتجوز الجمع ثم يصدق منطوق المتن
بثلاث صور ذكر الشارح منها اثنين بقوله بان كان الخ والثالثة ما لو كان كل
منهما موجودا عند كل من البيع والرجوع وهذه مستفادة من كون او
مانعة خلو وتركها الشارح لان حكمها معلوم بالاولى من الصورتين اللتين
ذكرهما ومفهوم المتن صورة واحدة لا ياخذ البائع فيها الحمل ولا الثمرة
وهي ما اذا كان كل منهما غير موجود عند البيع والرجوع بان حدث كل
وانفصل بين البيع والرجوع فيكونان للمشتري وهذه تقدمت في
قول الشارح كثمرة وولد حدثا بعد البيع تامل بان كان الحمل متصلا
عند البيع بان باعه الدابة وحملها في بطنها عند البيع او باعه الشجرة
والثمر مستتر ~~حالة الرجوع~~ اي لم يكن الحمل ولا الثمر مستترا حالة
الرجوع بل كان الحمل منفصلا حالة الرجوع بان انفصل عند المشتري
وكان الثمر ظاهرا عند الرجوع بان ابر عند المشتري فالتابير كانفصال
الحمل م ر و شيخنا او عكسه بان كان الحمل متصلا والثمر مستترا عند
الرجوع او باعه الشجرة وهي غير مثمرة ثم ابرت عند المشتري ولا يتم
ان يقال في صورة العكس بان كان الحمل متصلا والثمر مستترا عند
الرجوع دون البيع بان كان الحمل منفصلا عند البيع والثمر ظاهرا
عند البيع لانه لا يمكن شيخنا بناء ثم الحمل في الاولى على ان الحمل
يعلم فكانه باع عينين ويرجع فيهما فان بنينا على انه لا يعلم
فلا يرجع فيه ويتبعها في البقية اي صورة الثمرة بقسميها
وصورة الحمل في العكس وقوله لان ذلك اي المذكور من الحمل
والثمرة وهذا تعليل للتبعية وقوله ويفرق الخ راجع لاحدى
صورتي الحمل وهي صورة العكس بالنسبة اليه تامل ويبحث
نظره في الرهن كان يرهن عنده الدابة حائلا ثم تحمل عند المرتهن
فان الحمل لا يدخل في الرهن وقوله وفي الرد بالعيب كان يبيعه الدابة
حائلا ثم تحمل عنده ثم يظهر بها عيب قديم فانه يردها ويرجع في الحمل
اذا انفصل وقوله ورجوع الوالد في هبته كان يهب لولده دابة

حائلا

حائلا ثم حملت عنده ثم رجع الوالد في الدابة فانه يرجع فيها دون الحمل
لان للولد باخذه اذا انفصل كما قرره شيخنا بان سبب الفسخ
وهو عدم توفية الثمن منها اخذ منه وهو المفلس اي فعلطنا
عليه وقضيته ان المشتري لو اطلع على عيب في المبيع فرده على
البائع ان يكون الحمل للمشتري ولو كان موجودا عند البيع لان
الفسخ نشا من تقصير البائع بعدم اعلام المشتري بعينه وليس
مرادا لان الحمل من الزوائد المتصلة في جميع الابواب الا في الفلس
ع ش ومثله تعجيل الزكاة ولو غرس اي المفلس الارض اي
واراد البائع الرجوع ولم يقل ثم حجر عليه كما قال ذلك فيما اذا
طحن حبا ولعله لقوله لما اذا تقدم الحجر على البيع بان كان البائع
جاهلا بالحجر وجواب الشرط محذوف تقديره تخيير تفصيل
واشار بهذا الى ان الزيادة ثلاثة اقسام لانها اما متميزة كالولد
وكالغراس او غير متميزة كخلط الحنطة باجود منها او السمن او صفة
كالطحن والقصارة المبيعة له اي او المؤجرة له كان استاجر ارضا ثم
غرسها او بنى فيها ثم حجر عليه اخذا من قوله المتقدم له فسخ معاوضة
الخ اي ثم ان فسخ بعد مضي مدة لمثلها اجرة ضارب بها والا فسخ
ولا مضاربة لسقوط الاجرة بالفسخ ع ش فان اتفقا هو اي المفلس
وغرماؤه اي غير البائع قلعوا ظاهره ولو بغير اذن القاضي
وانه لم يكن مصلحة شوبري اي وان نقصت قيمة البنا والغراس
والنظر لاحتمال غريم اخر لان الاصل عدمه ثم لو اتفق على خلاف
الاصل ظهور غريم اخر فهل يتغير الحكم ام لا فيه نظر والاقرب
الثاني للعلة المذكورة ع ش على م ر وليس للبائع هذا يشكل
على ما مر عن شيخنا من الزام المفلس باخذ قيمة الولد الا ان يفرق
بحرمة التفريق هناك وان كان فيه نظر كما مر قال يتملكه مع الارض
الذي مع رجوعه في الارض وليس المراد مع تملكه الارض اي يتملكه
بعقد منه القاضي او المالك باذنه ع ش على م ر وجب تسويته
الحفر باعادة ترابها فقط ثم ان حصل نقص بان لم تحصل التسوية

بالتراب المعتاد ونقصت قيمتها لزم المفلس الارش ع ش على م ر وان حدث
في الارض نقص اي بعد الرجوع اما قبله فلا ارش له لانه كالعيب بآفة
سماوية وعبارة سم فان قيل لم يرجع بارش النقص مع انه لا يرجع
به فيما اذا وجد المبيع ناقصا بل يرجع فيه من غير شئ اجيب بان
النقص هنا حصل بعد رجوعه يفارق البائع به اي بالارش واجرة
ما يسوى به الحفر فالضمير راجع للمذكور في المستثنى زي بالمعنى
وهو ش لانه لتخليص ماله اي وجب لاجل تخليص ماله اي مال
المفلس وهو البنا والغراس اي وجب بسبب تخليصهما من الارض فهو
من تمام التسليم ويصح رجوع الضمير للبائع ويراد بماله الارض
وهو الاوجه وهو المعتمد كما في ق ل تملكه اي بلفظ يدل على التمليك
فلو رجع ولم يتملك تبين بطلان الرجوع سم ل والعقد اما من
القاضي او من المالك باذن منه كما تقدم في بيع مال المفلس وظاهره
مع ما تقدم في باب المبيع منه انه لا بد لصحته من العلم بالثمن ان
يبحث عن القيمة قبل العقد حتى يعرف قدرها ثم يذكرها في العقد
ويحتمل الاكتفا هنا بان يقول بعتك هذا بقيمته ويعرض على
ارباب الخبرة ليعرف قدرها ويغتفر ذلك هنا للمبادرة في فصل
الامر في مال المفلس ع ش على م ر بقيمته اي مستحق القلع
مجانا او المراد قيمته وقت التملك سم ل او قلعه وينبغي كما
قاله الاذرعي ان لا يقلع الا بعد رجوعه في الارض كما اقتضاه
كلام العراقي وغيره ولا يعقد يوافقهم ثم لا يرجع فيتضررون الا
ان تكون المصلحة لهم فلا يشترط تقدم رجوعه ولو امتنع
من ذلك ثم عاد اليه مكن سم ر وغرم ارش نقصه وهو
التفاوت بين قيمته قائما اي مستحق القلع وقيمته مقلوعا ح ل
لان مال المفلس علة لقوله تملكه وقوله والضرر يندفع الخ
علة للامرين وقوله بكل منهما اي التملك بالقيمة والقلع وغرم
ارش النقص بخلاف ما لو زرعها هو محترز قوله ولو غرس او
بني وقول المشتري وهو المفلس وانظر لم اظهر ولم يضمر زي لان
للزرع

للزرع امدا ينتظر يؤخذ منه انه لو كان يراد للدوام ويجز مرة بعد
اخرى ان يكون علمه حكم الغراس والبناء وهو ما ذكره ابن عبد الحق
وقرره شيخنا الغرغري والذي ذكره ع ش على م ر انه لا فرق في
الزرع بين الذي يجز مرة بعد اخرى وغيره اخذا باطلاقهم اي
فينتظر زمن الجز فيجزه ثم ياخذ البائع ارضه ه وكالزرع في بقائه
من غير اجرة الثمرة على اصلها كما في الروض وشرحه ذكره الشوبري اي
للعلة المذكورة قال ع ش وقضية التعليل ان مثل الزرع في ذلك
الشتل الذي جرت العادة بانه لا ينمو الا اذا نقل الى غير موضعه
ه فيمهل احتماله اي ولا اجرة له مدة بقائه لانه وضع بحق
وله امد ينتظر ويعلم منه ما لم يتأخر عن وقته المعتاد اما لو تاخر
به عن ادراكه في الوقت المعتاد او قصر المشتري في التاخير فهل
للبائع الاجرة ام لا فيه نظر والاقرب الاول لان عروض مثل
ذلك نادر والمشتري في صورة التاخير مقصر به فلزمته الاجرة ع ش على
م ر فان اختلفوا اي المفلس والغرما كأن طلب المفلس القلع
والغرما تملك البائع بالقيمة او بالعكس او وقع الاختلاف بين الغرما
بان طلب بعضهم القلع وبعضهم القيمة من البائع ح ل وهذا مفهوم
قوله فان اتفقوا عمل بالمصلحة اي مصلحة المفلس ويما ذكر
اي من قوله تملكه الخ اي من اقتصاره على ما ذكر ولا يزال الضرر
بالضرر اي لا يزال ضرر البائع بضرر المشتري ولو اتفق البائع والغرما
والمفلس على بيع الارض بما فيها جاز ووزع الثمن بما مر في الرهن واغتفر
هنا تعدد المالك لان ما في الارض تابع مع الاحتياج الى بيع مال
المفلس وبذلك فارق عدم صحة بيع نحو عبد بهما بثمن واحد ولو
بيع الغراس والبنا بقي تخيير البائع بين التملك من المشتري
الثاني والقلع وللمشتري الخيار ان جهل ق ل خلطه اي المشتري
ولو باذنه او اختلط بنفسه او خلطه نحو بهيمة وخرج ما لو خلطه
اجنبي فيرجع البائع بالارش على المفلس اذا خلطه بارد ويضارب
به ويرجع به المفلس على الاجنبي لئلا يلزم الضرر على المفلس

والغرما ق ل وم ر قال ع ش عليه قوله فلو خلطه اجنبي اي او البائع لانه
حيث خلطه تعدى به اي فيغرم ارش النقص للغرما حالا ثم ان رجع في
العين بعد الحجر ضارب بما غرم وان لم يرجع فيها ضارب بكل الثمن وخرج
بمثله ما لو كان المختلط من غير جنس المبيع كزيت بشيرج فلا رجوع لعدم
لعدم جواز القسمة لانتفا التماثل فهو كالتالف شم ر اي فيضارب بثمنه
كنقص العيب اي بافة مثلا فانه ياخذه ناقصا او يضارب كما مر
حذرا من ضرر المفلس لعدم جواز القسمة ح فالاختلاط بالاجود
كالاختلاط بغير الجنس ح ل   كقدر تفاوت الكيلين اي يقع بسبب
التفاوت لو كيل ما يتعلق بالبائع ح ل كاردب بر خلطه بربع اجود منه
ولو طحنه الخ وضابط ذلك اي ما تحصل به الشركة لتنزيله منزلة
العين ان يفعل به ما يجوز الاستيجار عليه ويظهر اثره كذبح الشاة
وشي اللحم وضرب اللبن من تراب الارض وتعليم الرقيق الحرفة
او القراة ورياضة الدابة بخلاف ما لا يجوز الاستيجار عليه
كتسمين الدابة وما لم يظهر اثره كسياسة الدابة وحفظها اذ لا
يظهر اثر ذلك عليه الدابة ح ل وق ل وس ل   اي الحب فالضمير
راجع لمعلوم من المقام فيلم   بعلم ولو مبتدئا ح ل وسم
ثم جر عليه قال حج في هذا وفيما ليس بعيد ولم يذكره مستندا ولم
يذكره على سبيل البحث ح ل ومراد حج ان الترتيب المستفاد من ثم
ليس بقيد والا فالحجر لا بد منه وكان ح ل فهم ان مراده ان الحجر ليس
بقيد ه واقول ما قاله حج مثلا لانه لو وقع هذا بعد الحجر
وكان قد باعه جاهلا به كان الحكم كذلك كما قرره شيخنا العزيزي
وزادت قيمته بالصنعة وهي الطحن والقصر والصبغ فقط ح ل
وهذا التقييد لا يحتاج اليه الا في مسئلة الصبغ لان فيها عينا
زائدة على الصنعة قد تنسب الزيادة اليها وقد تنسب الى الصنعة
واما في مسئلة الطحن والقصر فليس هناك الا الصنعة فلا يحتاج
الى التقييد بالنسبة اليهما يشير الى هذا قول الشارح الاتي فالزيادة
لمن ارتفع سعر سلعته   بالزيادة اي بسبب الزيادة   مثلا

ابيع

ابيع المبيع وينبغي ان يكون بيع بعد رجوع البائع في عينه اذ لو لم يرجع
واراد المضاربة فلا تعلق له بخصوصه ذلك بل يباع الجملة ويقسم ثمنها
لجميع الغرما كما هو ظاهر سم والبائع له الحاكم او نائبه او المفلس باذنه
مع البائع ع ش   في الاوليين اي الطحن والقصر   وفارق نظيره
غرضه بهذا الرد على القائل بان البائع يفوز بالزيادة كما يفوز
بها في السمن ونحوه وعبارة شم ر والثاني لا يشاركه المفلس في ذلك
لانها اثر كسمن الدابة بالعلف وكبر الشجرة بالسقي والتعهد وفرق
الاول بنسبة الطحن والقصارة له بخلاف السمن وكبر الشجرة فان
العلف والسقي يوجدان كثيرا ولا يحصل السمن ولا الكبر فكان
الاثر فيه غير منسوب الى فعله بل محض صنع الله تعالى ولهذا
امتنع الاستيجار على تكبير الشجرة وتسمين الدابة بخلاف الطحن
والقصارة   في سمن الدابة اي وكبر الشجرة   فهو محض صنع
الله تعالى فيه ان غيره كذلك كالطحن والقصر واجيب بان
العبد له صنع فيه ظاهرا لكونه ينسب اليه بخلاف السمن فانه
وان كان يحصل بفعله وهو العلف لكنه سبب بعيد ولا ينسب
اليه ظاهرا تامل ويشير لهذا قول الشارح محض صنع الله تعالى
ولو كانت قيمته في الثالثة اي فيما لو صبغه بصبغه اي قيمته
في الثالثة قبل الصبغ   والصبغ اي قبل جعله في الثوب وهو
معطوف على الضمير في قيمته بدون اعادة الخافض وقوله و
وصارت قيمة الثوب الخ اي بسبب الصنعة اي جعل الصبغ
فيها تنبيه لم ار تصريحا بوقت اعتبار قيمة الثوب او الصبغ
ولا بوقت اعتبار الزيادة فيهما او النقص عنهما في كل ما ذكر
والذي يظهر اعتبار وقت الرجوع في الكل لانه وقت الاحتياج
الى التقويم ليعرف ما للبائع والمفلس وتعتبر قيمته خلية عن
الصبغ وقيمة الصبغ ح وتعتبر الزيادة ح هل هي لهما او لاحدهما
ع ش على م ر   ثلث الثمن اي ان بيع او القيمة ان اخذه البائع
وهو راجع لقوله ستة دراهم وقوله او نحو ذلك فيما اذا كانت

قيمته خمسة دراهم وقوله او نصفه فيما اذا كانت قيمته ثمانية دراهم
شوبري والنقص في الثانية اي وكذا الزيادة كما علم من قوله او
نصفه كما علم اي من قوله وخمس ذلك وهل نقول مراده
بذلك الخ قول المتن شريك بالزيادة اي شركة جوار على الاول
معتمدا وشيوع على الثاني ويبنى عليه انه اذا ارتفع سعر احد
السلعتين بغير الصنعة تكون الزيادة لمن ارتفع سعر سلعته على
المعتمد اولهما على مقابله وسينبه عليه الش اخرا بقوله وهذا كله
الخ لكن فيه ان كلام الش الحلي في اصل الزيادة اي فيما اذا كانت الزيادة
من اصلها بسبب ارتفاع السوق وليس هناك زيادة بسبب الصنعة
اصلا والكلام هنا في تقرير ما ينبني على الخلاف انما هو في زيادة اخرى
بسبب ارتفاع السوق غير الزيادة التي بسبب الصنعة فها هنا
زيادتان واما ما سيأتي في الش فهو زيادة واحدة تامل ويمكن ان
يقال كلام الش الاتي فيما هو اعم فقوله هنا فيما اذا زادت القيمة
بسبب الصنعة اي فيما اذا كانت زيادة القيمة بسبب الصنعة
سواء كان معها زيادة بارتفاع السعر ام لا وقوله فان زادت بارتفاع
السوق الخ معناه فان كانت الزيادة بارتفاع السوق اعم من ان تكون
زيادة بالصنعة ام لا فالزيادة التي حصلت بارتفاع السوق لمن
ارتفع سعر سلعته وح فصح ان في كلام الش الاتي بنيها على ما ينبني
على الخلاف وان كان اي كلامه الاتي فيما هو اعم من الزيادة بارتفاع
السعر التي معها زيادة بسبب الصنعة ومن الزيادة بارتفاع السعر
فقط وفي ق على الجلال قوله وجهان المعتمد منهما الاول فهي
شركة مجاورة ويترتب عليها انها لو زادت القيمة بارتفاع سعر
احدهما فهي لصاحبه او سعرهما فهي لهما بالنسبة وكذا لو جهل
سببها اي الارتفاع فيهما ويأتي مثل ذلك في جميع ما يأتي واما ما
زاد لا بسبب شيء او بسبب الصنعة فهو للمفلس كما مر فقول المنهج
ويشهد للثاني صوابه للاول وفي بعض النسخ نسخة ويشهد
له اي للاول وماذكره عن الشافعي في الغصب سبق قلم وليس محله
كما

كما صرح به غيره فتامله وهذا الاعتراض مبني على ظ العبارة نه
وجوابه ان الثاني في كلام السبكي هو الاول في كلام الش وعبارة السبكي
وهل نقول يشتركان او نقول كل الثوب للبائع وكل الصبغ للمفلس
ويشهد للثاني الخ ه فلا مخالفة ولا تضعيف في نظير المسئلة
من الغصب اي فيما اذا غصب ثوبا وصبغه عبارة المولف هناك
وليس المراد اشتراكهما على جهة الشيوع بل احدهما بثوبه والاخر
بصبغه ه وان لم تزد قيمته بذلك اي بالصنعة بان ساوت
او نقصت وهذا مفهوم قوله وزادت قيمته بالصنعة فلا
شيء للبائع المناسب للمفهوم ان يقدم المفلس بان يقول فلا
شيء للمفلس ولا للبائع الخ واتى بالبائع لاجل قوله وان نقصت
وان نقصت اي في صورة النقص لان نفي الزيادة يصدق
بالنقص فالواو للحال اذ لا يتوهم ثبوت شيء للبائع حتى ينفي الا
في صورة النقص شيئا اشتراه منه او من غيره اي ولم يدفع
ثمنه في الصورتين وصبغه به لا حاجة اليه مع قوله او صبغه
بصبغ اشتراه الخ فان لم تزد قيمتهما المراد قيمة الثوب مصبوغا
على قيمته غير مصبوغ هذا هو المراد هنا وفيما ياتي اخذ
البائع مبيعه هذا ظ في الصبغ في صورتي الزيادة والمساواة اما
في صورة النقص التي مثل لها الش بالمثال فالبائع ياخذ بعض
مبيعه فانه ياخذ الواحد الزائد فقط ولا يرجع ببقية ثمن
الصبغ على المفلس بل في هذه الصورة انما تنفع بالواحد الزائد
وان شاء ضارب بثمن الصبغ بتمامه كما يؤخذ مما مر م ر
الثوب او الصبغ او مانعة خلو تجوز الجمع اي من الثوب فقط
او من الصبغ فقط اذا كان لكل مالك ومعنى كونه هذا ياخذ هذا
وهذا ياخذ هذا انهما ياخذان الثوب بتمامه ويشتركان فيه
واذا كان الواحد فالامر واضح ورجوعه في الصبغ اما حقيقة
اذا امكن فصله او حكما في الرجوع بقيمته اذا لم يمكن فصله ولو اتفق
الغرما والمفلس على قلع الصبغ وغرامة نقص الثوب جاز كالبنا

والغراس ولصاحب الصبغ الذى اشتراه المفلس من غير صاحب الثوب
قلعه ويغرم نقص الثوب ولمالك الثوب قلعه من غير نقص الصبغ
نقله المتولى ومحل ذلك اذا امكن قلعه بقول اهل الخبرة والا
يمنعون منه نقله الزركشى عن ابن كج فى الاولى وفى معناه الاخيرتا
شم ر   وذكر اخذ البائع المبيع فى الثانية هكذا هى ما بعدا له وهى
شاملة لصورة ما اذا اشترى الصبغ من صاحب الثوب او اجنبى
فلهذا اصح قوله فيما لو اشترى الخ   بسبب الصنعة هذا التقييد
لا يحتاج اليه الا فى مسئلة الصبغ لان فيها عينا اخرى زائدة على
الصنعة قد تنسب الزيادة اليها وقد تنسب الى الصنعة واما فى
مسئلة الطحن والقصر فليس هناك الا الصنعة يشير الى هذا قول
الشارح فالزيادة لمن ارتفع سعر سلعته   وتقدمت الاشارة اليه
بقوله وزادت قيمته بالصنعة حل وفيه انه هذا تصريح لما اشاره
لمن ارتفع سعر سلعته وعبارة م ر فلو زادت بارتفاع سوقهما
وزعت عليهما بالنسبة وهو فى غير صورتى الطحن والقصارة فان
ساوى الثوب قبل نحو الصبغ خمسة وارتفع سوقه للمفلس سبع
فان ساوى مصبوغا سبعة دون ارتفاع سوقه كان له سبعان
ه فوله هو لغة المنع اى مطلقا   وشرعا
المنع الخ مثله م ر وعبارة حج منع من تصرف خاص بسبب خاص
وهى اولى لان اللام فى التصرفات الواقعة فى تعريف الشارح ظاهرة فى
الاستغراق وهو لا يتحقق فى جميعها اذ الصبا والسفه يصح فيهما بعض
التصرف المالى كالتدبير والوصية من الثانى وكايصال الهدية من
الاول فيحتاج لاستثنا ذلك من التعريف ولا يليق به ذلك ع ش
هذا ويمكن ان تجعل ال فى التصرفات للجنس وعبارة الرشيدى
قوله من التصرفات المالية اى ولو فى شئ خاص ليشمل جميع
انواعه الاتية او ان مراده تعريف مقصود الباب خاصة فهو
على اطلاقه ه بحروفه   من التصرفات لا يمنع من هذا القيد عدم
صحة اقوال الصبى والمجنون مطلقا لان ذلك لسلب عبارتهما
المالية

وهوا م ر زائد على الحجر بهم شوبرى   وابتلوا كنى عن الحجر بالابتلاء
لانه يلزم من الابتلا تقدم الحجر وكنى عن البلوغ ببلوغ النكاح
شم ر بزيادة ووجه التكنية انه لما امر باختبارهم دل على انهم
ممنوعون من التصرف ع ش   واية فان كان الذى عليه الحق فيه
ان الاية مفروضة فى املاء الحق للكاتب كما قال فاكتبوه ثم قال
وليملل الذى عليه الحق اى يملل الكاتب اى يملى عليه ما يكتبه
الان يقاس عليه بقية التصرفات شيخنا وانظر وجه الادلة هذه
الاية على الحجر واجيب   بان محل الدلالة قوله فليملل وليه
بالعدل لانه راجع للجميع واللام الثانية بدل من اليا والاصل
فليملى وعبارة الجلالين قوله فان كان الذى عليه الحق سفيها
اى مبذرا او ضعيفا عن الاملا لصغر او كبر او لا يستطيع ان يمل هو
لخرس او جهل باللغة او نحو ذلك فليملل وليه متولى امره من والد
ووصى وقيم ومترجم قال ع ش وفائدة ذكر الاية الثانية بعد
الاولى انها افادت ما لم تفده الاولى وانما لم يقتصر على الثانية
مع شمولها لما فى الاولى بنا على ما فسر به لان فى الاولى التصريح باليتيم
وبان ماله لا يسلم له الا بعد رشده ه   وبالكبير المختل اى مختل
النظر بسبب الكبر فيغاير ما بعده لانه مختل بالجنون ح ف
بالمغلوب على عقله بان زال شعوره بالمرة سوا كان كبيرا او
صغيرا وبهذا يغاير تفسير النص بالصبى وبالكبير المختل فان
المراد بالاختلال فيه نقصان عقله لا زواله ع ش   لمصلحة
الغير اى غير المحجور عليه اى قصدا كما هو واضح فلا ينافى ان فيه
مصلحة ما للمحجور ايضا كسلامة ذمته من حقوق الغير اذ لو لم يحجر
عليه فى الاولى لضيعه فى غير براتها فتبقى مرتهنة بدينها فى الاخرة
والثالث يبقى عليه بعض حنثه لو رشده وفى العبد والمكاتب
بقى عليه حق سيده ه ايعاب شوبرى   كالحجر على المفلس اشار
بالكاف الى عدم انحصار هذا النوع فيما ذكره فقد انهاه بعضهم الى
نحو سبعين صورة بل قال الاذرعى هذا باب واسع جدا لا تنحصر

افاد مسائله ومنه ايضا الحجر على السيد فى العبد الذى كاتبه والعبد
الجانى والورثة فى التركة قبل وفاء الدين الا ان هذه الثلاثة ربما
تدخل فى عبارة الشرح واصله والحجر الغريب والحجر على البائع بعد فسخ
المشترى بالعيب حتى يدفع الثمن وعلى الساعى للحربى فى ماله اذا كان
على الحربى دين والحجر على المشترى فى المبيع قبل القبض وعلى العبد
المأذون له لحق الغرما وعلى السيد فى نفقة الامة المزوجة لا يتصرف
فيها حتى يعطيها بدلها ودار المعتدة بالاقرا والحمل وعلى المشترى
فى العبد المشترى بشرط الاعتاق وعلى السيد فى ام الولد شم مع
زيادة والمريض للورثة اى ونحوه من كل من وصل الى حالة
يعتبر منها التبرع من الثلث كالتقديم للقتل ح ل فى ثلثى ماله
اى ان لم يكن عليه دين مستغرق فان كان عليه دين مستغرق فحجر
عليه فى جميع ماله شم ر والمكاتب لسيده ولله اى اذا تصرف
تصرفا فيه خطر كالقرض او تبرع وفيه انه يقتضى ان السيد لو
اذن له فيما ذكر لا يصح لتعلق حق الله تعالى وليس كذلك ح ل وجعل
الماوردى الحجر فيه شرع للامرين اى لمصلحة الغير ولمصلحة المحجور
عليه وجعله نوعا ثالثا كما قاله س ل ولله تعالى اى لاجل تحصيل
الحرية تقدم بعضها وهو الحجر المفلس والراهن والعبد فى معاملة
الرقيق وياتى بعضها وهو حجر المريض فى الفرائض وحجر المرتد فى الردة
وحجر المكاتب فى الكتابة ومراده بهذه العبارة الاعتذار عن عدم
ذكر هذه الامور فى المتن هنا مع ان اصله ذكرها هنا وهو
الحجر المجنون الخ والحجر فى كل واحد من الثلاثة اعم مما بعده وبعضهم
ثمانية لا يشمل الحجر غيرهم نظمها بيت وفيه محاسن صبى ومجنون
سفيه ومفلس رقيق ومرتد مريض وراهن فالثلاثة الاولى
حجر عليهم لحقهم ومن بعدهم لحق غيرهم والرقيق فى البيت شامل
للقن والمكاتب يسلب العبارة اى يسقط الاثبات له كالاسلام او عليه
كالردة فقوله والاسلام اى فعلا وتركا وقوله والولاية اى الثابتة
بالشرع كولاية النكاح او بالتفويض كالايصا والقضا وعبر بالسلب

دون المنع لان الثانى لا يفيد السلب بدليل ان الاحرام مانع من الولاية
فى النكاح ولا يسلبها ولهذا يزوج الحاكم فى حال احرام الولى دون
الابعد شم ر مع زيادة من الشوبرى ومثل المجنون الاخرس حيث
لا اشارة مفهمة فوليه ولى المجنون ولو طرا وان كان المجنون له نوع
تمييز كان كالصبى المميز فى ما ياتى ح ل والدين بكسر الدال فلا يصح
اسلامه لتوقفه على التكليف شم شوبرى وللايصا اى لا تنعقد
وصيته على اولاده لغيره ع ش والايتام اى وولاية الايتام
فلا يصح ان يكون المجنون موصى له على الايتام او قيما عليهم حتى
اذا جن انعزل ح ل فيعتبر منها التملك اى حصول الملك له من غير
اعتبار لفظ يدل عليه ع ش ويثبت النسب بزناه كان وطئ امراة
فاتت منه بولد فانه ينسب اليه ولا يقال ولد الزنا لا ينسب الى
ابيه لانا نقول اطلاق الزنا على فعله انما هو باعتبار الصورة الحقيقة
كما يعلم مما يأتيه شوبرى فهو وطئ شبهة لانه لا عقل له صيرناه
كوطئه بشبهة لعدم قصده ع ش فيلزمه المهر ان لم تكن مطاوعة
واذا وطئ امراة حرم عليه امها وبنتها وحرمت على ابيه وابنه
ويغرم ما اتلفه نعم لا يضمن صيدا اتلفه فى الحرم كما فى شم ر
لتعلق حق الله تعالى على المسامحة ويتم تسليمه ذلك للعلم بتعلقه
لذلك اشارة الى انه يتعدى بنفسه وعداه فيما بعده باللام اشارة
الى جوازه ايضا وغاير بين المعلقين بقوله لما ذكر لعلم التعلق شوبرى
الى افاقته اى صافيه من خبل يودى لحدة فى الخلق كما صرح
به م ر فى النكاح ع ش ملا فك قاض لانه حجر ثبت بلا قاض
فلا يتوقف على فك قاض اى وكل حجر ثبت بقاض يتوقف زواله
على فك قاض فهما قاعدتان نعم لا تعود ولاية السابقة
على المجنون الا بولاية جديدة ح ل اى يسلب العبارة اى فى
المعاملة كالبيع وفى الدين كالاسلام واسلام سيدنا على رضى
الله تعالى عنه وهو صبى لكون الاحكام قبل الهجرة كانت منوطة
بالتمييز ثم انيطت بالتكليف بل قال الامام احمد رضى الله تعالى عنه

ثم انه كان بالغا قبل الاسلام   من عبادة من مميز لكن يثاب على الفريضة
اقل من ثواب البالغ على النافلة ولعل وجهه عدم خطابه بها
ولانها نافلة منه وهو ناقص وكان القياس ان لا ثواب لهم اصلا
لعدم خطابه بالعبادة لكن اثيب ترغيبا له في العبادة فلا يتركها
بعد بلوغه انشاء الله تعالى ثم شرع في   مامونا اي لم يجرب عليه
كذب وينبغي رجوعه للاذن في الدخول ايضا ثم شرع في   وقولي كذلك في
المراد بقوله الى لفظة الا ما استثني فقط كما يعلم بمراجعة الاصل
سلبه لما ذكر عداه باللام لانها للتقوية والا فهو يتعدى بنفسه كما
قال اولا سلبه ذلك   الى بلوغ لو بلغ وادعى الرشد وانكره الولي
لم ينفك الحجر عنه ولم يحلف الولي كالقاضي والقيم لان الظاهر قريب
العهد بالبلوغ عدم الرشد الا ان تقوم بينة ولان الاصل في من علم
الحجر عليه استصحابه حتى يغلب على الظن رشده م ر ع ش ل
يتوهم زواله على قاض في كلامه اظهار في مقام الاضمار ولم يقل بلا
خلاف كما سبق وقد يقال عود الولاية والعبارة بالافاقة قد يتوهم
خلافه بخلاف زوال حجر الصبي بالبلوغ لا يتوهم او لانه حكى في الثاني
خلاف وهو لم يكن في [illegible] الحجر بال[illegible] خلاف ح ل   حجر المجنون لم يقل
هذه العبارة في المجنون حتى ينظر به ح ل اقول قد قال في
المجنون بعد قول المتن الى افاقة وقد يقال مراده بالعبارة التعليل
بتمامه اعني قوله لانه حجر الخ وهذا لم يتقدم بتمامه   اراد الاطلاق
اي الانفكاك الكلي وقوله ومن عبر بالاول اي بالبلوغ من غير تقييده
بالرشد اراد حجر الصبا ولو خلفه حجر اخر بسبب السفه او غيره
واحكامهما متغايرة اي لان السفيه يصح منه التدبير والوصية
والصلح عن قصاص عليه ولو نزل ذلك على الدية والعفو عن قصاص
له وغير ذلك مما هو مذكور في بابه كالنكاح باذن الولي والطلاق والخلع
بخلاف الصبي فلا يصح منه شيء مما ذكر شوبري   ومن بلغ سفيها الخ
المقام للتفريع لان هذا توجيه لقوله واحكامهما متغايرة   فحكم تصرفه
فحكم تصرف السفيه اي المحجور عليه وكتب ايضا قد يقال هو سفيه فكان

المناسب

المناسب ان يقول فتصرفه تصرف السفيه الا ان يراد السفيه المحجور عليه
لانه المراد عند الاطلاق ح ل   ومن ثم اي من اجل قوله وهذا اولى الخ
عبرته بالاول اي الى بلوغ   بكمال خمس عشرة سنة وقيل باولها
وقيل بنصفها اسم   يوم احد اي زمن غزوة احد في السنة الثالثة
من الهجرة اتفاقا ق ل   عرضت اي في من عرض من الجيش هل يصلح
احد جبل بالمدينة على اقل من فرسخ منها وبه قبر هارون عليه
السلام وكانت هذه الغزوة سنة ثلاث من الهجرة ع ن وبرماوي
وانا ابن اربع عشرة سنة اي طعنت فيها شيخنا   فلم يجزني اي لم ياذن
لي في الخروج للغزو ولعله بعد بلوغي ع ش وانظر لم لم ياذن له مع ان خروج
الصبي للجهاد جائز باذن وليه وان كان غير واجب فانظر هل عدم اذنه
له لعدم اذن وليه او لانه كان ممتنعا في اول الاسلام ح ر   ولم يرني بلغت
اي لم يجزني وهو علة عطف على معلول اي لانه لم يرني وكذا يقال في
قوله ورآني الخ تنبيه الرشد ضد الضلال والسفه لغة الخفة والحركة
ولو اقر الولي برشد الولد انعزل عن الولاية عليه ولا يثبت الرشد به ولو
انكر رشد الولد صدق بلا يمين ولو بلغ وهو غائب لم ينعزل الولي الا ان
علم برشده ولو تصرف الولي فبان رشده فالقياس فساد تصرفه ولو
تعارضت بينة رشد وسفه قدمت الناقلة منهما ق ل على الجلال
وانا ابن خمس عشرة سنة اي استكملتها لان غزوة احد كانت
في شوال سنة ثلاث والخندق في جمادى سنة خمس م ر ع ش اي فبينهما
سنتان   او امنا ضابطه ما يوجب الغسل ولو احس بالمني في قصبة الذكر
فقبضه فلم يخرج منه نحكم ببلوغه وان لم يجب الغسل لاختلاف البابين
لان المدار في الغسل على الخروج الى الظاهر وفي البلوغ على الانزال قاله
م ر ولا يرد هذا على قوله السابق ان ضابطه ما يوجب الغسل لو خرج
فليتامل سم   ما يراه النائم اي من انزال المني شوبري وقيل مطلقا
والمراد به هنا الخ في المعنى الشرعي اعم من المعنى اللغوي على كلام
الشوبري وهذا عكس المشهور   خروج المني اي من طريقه المعتاد
او غيره مع انسداد الاصلي على ما بين في الغسل وكلامه يقتضي تحقق

العمل الاول ان المراد [illegible] الباب [illegible]

خروج المنى فلو اتت زوجة الصبى بولد لحقه ولا يحكم ببلوغه به
وهو المنصوص ونقله الرافعى فى باب اللعان عن الاصحاب لان
الولد يلحق بالامكان والبلوغ لا يكون الا بتحققه وعلى هذا اثبت
ايلاده اذا وطئ امته واتت بولد وهو كذلك خلافا للبلقينى فى ثبوت
ايلاده والحكم ببلوغه شم ر والغرض ان الصبى استكمل تسع سنين
اى وقت قدر المضاف لاجل صحة الاخبار لان الامكان ليس عين حال
التسع كما فى الحيض المعتمد انها تحديدية هنا وتقريبية فى الحيض وفرق بينهما
بان الحيض ضبط له اقل واكثر فالزمن الذى لا يسع اقل الحيض والطهر
وجوده كالعدم بخلاف المنى شم ر ويصدق مدعى البلوغ بالاحتلام او
الحيض بلا يمين ولو فى خصومة لانه لا يعرف الا منه الا ان طلب سهم المقاتلة
كان كان من الغزاة او طلب اثبات اسمه فى الديوان فانه يحلف للتهمة ح ل
او حيض بالحر قطعا على امنا فيحكم بعد البلوغ الوضع الذى وما قبل
ذلك يحتمل ان يكون نفاخا قبله بستة اشهر ما لم تكن مطلقة فان
كانت حكمنا ببلوغها قبل الطلاق بلحظة وصورة المسئلة ان الوضع تاخر بعد
الطلاق ستة اشهر فاكثر فالمدة ملفقة ما قبل الطلاق وما بعده
او خاض من فرجيه او امنى منه ذكره وفرجه جميعا رشيدى واشى عبارة
م ر ولحظة حكم ببلوغه اى واشكاله وان وجد احدهما فلا فهذه
العبارة تصدق بست صور لان وجود المنى وحده اما من الذكر او من
الفرج او منهما وكذا يقال فى وجود الحيض فقط ويزاد على هذه
الستة ثلاثة اخرى وهى ما اذا وجد امنا من الذكر او الفرج او المنى
من الفرج والحيض من الذكر والحكم فى الجميع ما ذكره بقوله فلا عند
الجمهور الخ وجعله الامام اى جعل وجود احدهما فان ظهر
خلافه غيّر اى فاذا امنى من ذكره حكمنا بذكورته وبلوغه فاذا حاض
من فرجه حكمنا بانوثته وبلوغه من ح لان الامنا كان من آلة
الرجال وهى زائدة آه ح ل وعبارة الشوبرى لعل مراده انه لو امنى بذكره
فلا حكمنا ببلوغه فلو حاض بعد ذلك بفرجه غيّر الحكم بالبلوغ المتقدم
وجعل البلوغ من الآن لمعارضة الحيض للمنى فليتامل قاله فى شرح الروض
فان قلت

فان قلت لا منافاة بين الحيض وخروج المنى من الذكر لما مر انه يجب الغسل
بخروج المنى من غير طريقه المعتاد قلت ذلك محله مع انسداد الا
صلى
وهو منتف هنا وفيه اشارة الى ان خروج المنى من غير طريقه المعتاد
مع انفتاح المعتاد لا يكون بلوغا وعبارة الشيخ س ل فقوله فان ظهر
خلافه غير الاول ولا يكون بلوغا الا ان تكرر فلا فرق بين كلام الامام
والمتولى ⊕ وهو حسن اى من حيث المعنى غريب من حيث النقل ع ش
كتبنا ويصدق ولد كافر سبى فادعى الاستعجال بدواء بيمينه لدفع
القتل لا لاسقاط جزية لو كان من اولاد اهل الذمة وطولب بها والفرق
الاحتياط لحق المسلمين فى الحالين ويجب تحليفه فى الاولى اذا رآه الحاكم
ولم يشكل تحليفه بانه يثبت صباه والصبى لا يحلف لمنع كونه يثبته بل هو
ثابت بالاصل وانما العلامة وهى الانبات عارضها دعواه الاستعجال
فضعفت دلالتها على البلوغ فاحتيج لمتقوٍ لما عارضها وهو اليمين شرح الرملى
عانة وهى الشعر بناء على ما هو الاشهر ان النابت عانة والمنبت شعره
تكوا وله ح ل وم ر خشنة اى تحتاج فى ازالتها الى حلق وانه كانت ناعمة فلا
فانه امارة على بلوغه فاذا ادعى عدم البلوغ لم يصدق ح ل فلا تزيد
القتل على الاثبات تفريع بان البلوغ به قطعى فيخالفه ما مر من كونه
علامة الآن يقال قد يوجد مع العلامة قرائن تقتضى اليقين وهذا منها
تامل او يطلق ان مطلق العانة علامة وانبات مع الخشونة قطعية وان
خالفه ظ كلام الشرح ق ل على الجلال مخلوق فى السبى اى مع الصبى اى
النساء والاطفال انه ليس بلوغا اى لجواز تخلفه عنها وفيه انه حيث
وجدت العلامة وجد المعلم ح ل وفيه ان الذى فى كلام الشرح امارة لا علامة
واجيب بان المراد بالامارة العلامة
ليس بلوغا وقوله بان عمره دون خمسة عشر سنة اى وكان تسع سنين ولهذا اى ولكونه ليس بلوغا
وقوله لم يحكم ببلوغه بالانبات اذ لو كان بلوغا حقيقيا لم تسمع البينة وحينئذ
تخلف الشئ عن علامته وهو خلاف قولهم العلامة تطرد ح ل والمعتمد انا نحكم
ببلوغه ولا عبرة بالبينة كما قاله س ل وزى ويدل عليه قوله فى الحديث
من انبت الشعر قتل ولانه يمكن خروج منيه من غير شعور فيشترط امكان

الا منافقنا مل بالانبات من انبت اللازم كنبت يقال انبت البقل ونبت
ويصح من المتعدى ويشهد له من انبت الشعر في الحديث شوبرى
وقضيته اى قولهم وسيشهد عدلان انه امارة للبلوغ بالسن اذ لو كان امارة
على البلوغ بالاحتلام لحكم ببلوغه لجواز ان يكون بلغ بالاحتلام وان لم
يعلم انه احتلم فلا يقال الغرض في كلام الماوردى انه لم يحتلم بالفعل لانه
يجوز انه يحتلم وان لم يعلم به حل وقال الشوبرى وقضيته راجع لكلام الماوردى
قال سم وفي دعوى ان ذلك قضيته نظر دقيق ه اقول لعل وجهه
انه لو كان امارة على البلوغ بالسن لكان وجوده جارحا في شهادة البينة
بانه لم يبلغ بالسن اذ قضيته قبولها انه ليس علامة على ذلك والا لم يسمعا
عليه ويلزم عليه ايضا تخلف المعلم وهو البلوغ بالسن عن علامته وهو
الانبات ثم يظهر كونه علامة عليه عند عدم الشهود المذكورين وجوابه
ان العلامة لا يلزم اطرادها لجواز سبقها على سنه في من شهدت البينة
بانه لم يبلغه لزيادة حرارة ونحوها فيه لوجود المعارض وهو قيام البينة
على هذا القبيل الا ان المناسب لسابق الكلام ولاحقه ان يقال قضيته انه
ليس علامة على البلوغ بالاحتلام فلعل هذا وجه نظر المحشى
احدهما اى انه امارة على البلوغ بالسن حيث لم يشهد عدلان بان عمره دون هذا
خمسة عشر سنة حل بتصرف فيؤخذ منه ان قوله وقضيته انه امارة للبلوغ
بالسن اى حيث لم يشهد عدلان بما ذكر انه اى الانبات امارة للبلوغ
بالسن وانظر ما المانع من جعله امارة على الحيض ايضا واى فرق بينهما
على البلوغ باحدهما اى بهما وهو المعتمد فالآراء ثلاثة شوبرى
وتشوفا للولايات اى لجميعها شرعية او جعلية فاندفع ما يقال الانثى
والخنثى كل منهما يصح كونه وصيا وناظرا سعد حل وهذا اى التعليل الاول
في المسلم بقوله لسهولة الخ وفي الكافر بقوله فانه يفضى الخ وقوله
والا فالخنثى والانثى اى الكافران محترز الغالب بالنسبة للثاني وقوله والطفل
محترز الغالب بالنسبة للاول وعبارة الشوبرى قوله وهذا اى ما ذكر من قوله
لسهولة مراجعته اباه الى اخر التعاليل وهو جيد تامل والا فالانثى والخنثى
لعل المراد من الكفار اى فانهما لا يقتلان ولا جزية عليهما فالتعليل بالافضاء الى
القتل

القتل او ضرب الجزية جرى على الغالب ولا ينبغي ان يراد بالانثى والخنثى
من المسلمين لما ذكرناه الذكر في دفع التهمة وتشوف الولاية اما الاول فظاهر واما
الثاني فلانه يثبت لهما الولاية بنحو وصاية وشرط نظر وقف فليس التعليل
بدفع التهمة وتشوف الولاية جريا على الغالب كتبه ابن بهامش الامداد شوبرى
ايضا والا فالانثى والخنثى اه والى تكون هذه التعاليل جريا على الاصل
والغالب بل كان مطردا دائما فلا يصح التعليل بها لان الانثى والخنثى الكافرين
يكون الانبات امارة على البلوغ في حقهما مع انه لا يفضى بهما الى القتل
ولا الى طلب الجزية كما يؤخذ من سم و شوبرى فقولهم حكمهم كذلك اى يكون
الانبات علامة على بلوغ الانثى والخنثى الكافرين ولا يكون علامة على بلوغ
الطفل المسلم الذى تعذرت مراجعة اقاربه كما يؤخذ من كلام الشوبرى م ر
خلافا للماوردى حل وع ش ووقت امكان نبات العانة الخ هذا يناسب القول
بانه دليل البلوغ بالاحتلام دون القول بانه دليل البلوغ بالسن او دليل البلوغ
باحدهما فالحكم لجزم بهذا مع ذكر الخلاف المتقدم فيه نظر لان هذا الحكم ثابت
على كل قول من الثلاثة وقد يقال هو باق على القول بانه امارة على البلوغ
بالسن ولا يبعد احتمال نباتها قبل كمال خمسة عشر حل ووقت امكان الاحتلام
ولو نبتت قبل امكان خروج المنى لم يحكم ببلوغه ع ش عن م ر ويجوز
النظر اى وكذا المس ليعلم كونه ختانا شوبرى وينبغي حمله على حالة
لم يكتفيا فيها بالنظر في حصول المقصود والا فالجمع بينهما محال لا حاجة اليه
وينبغي انه اذا اكتفى بالمس يحرم النظر ع ش بها اى بالعانة اى بنبتها لان
النبتة هو الامارة كما مر كشعر الابط بسكون الباء واللحية اى فليس دليلا
لندرتهما دون خمس عشرة سنة فلو جعلت امارة لادى الى تفويت المال خلاف
نبات العانة الغالب وجوده قبل خمس عشرة سنة زى ونقل بالرفع عطف
على نبتة وهو اولى من جره لانه ليس من جنس الشعر ونهود الثدى اى
زيادة ارتفاعه عما كان فان بلغ رشيدا والمراد ببلوغه رشيدا ان يحكم
عليه بالرشد باعتبار ما يرى من احواله ولا يتحقق ذلك الا بعد مضى مدة
يظهر فيها ذلك عرفا فلا يتقيد بخصوص الوقت الذى بلغ فيه كوقت
الزوال مثلا ع ش ابتدا خرج به دوام واما كان في قوله فلو فسق بعد اى

دواما كما ياتى فى قوله فلو فسق بعدى بعد بلوغه رشيدا فلا حجر اى ط لا يشترط
فيه صلاح الدين واعمالهم بل صلاح المال فقط كما هو ظ شنه برى مع
زيادة صلاح دين ومال خلافا لابى حنيفة ومالك حيث اعتبرا صلاح
المال فقط ومال اليه ابن عبد السلام واعترض الاول بان الرشد فى الاية
نكرة فى سياق الاثبات فلا تعم واجيب بانها فى سياق الشرط فلا تعم
وادنى الرشد مجموع امرين لا كل واحد منهم وفى قول على الجلال واعتبر الائمة
الثلاثة صلاح المال وحده وقرره شيخنا حتى منوا فراى فيعتبر ما هو
صلاح عندهم فى الدين والمال كما نقله فى الروضة عن القاضى ابى الطيب وغيره
واقره وظ كلامهم عدم الحاق الاختصاص هنا بالمال وهو محتمل ويحتمل الحاقه
ه م ر وع ش وفى حش ع م ر المعتمد الحاقه بالمال فيحرم اضاعة ما يعد منتفعا
به منه عرفا ويحجر بسببه ه فان التم منهم رشدا لانه نكرة فى سياق الاثبات
وهى للعموم شنه م ر بانه لا يفعل محرما اى عند البلوغ بدليل ما سياتى فى
المتن انه لو فسق اى بفعل الكبيرة او الاصرار على الصغيرة بعد البلوغ لم
يحجر عليه الصادق ذلك بقلة الزمن بين البلوغ وبين الفسق ويكثره وعليه
وعليه فلا يتحقق السفه الا من اتى بالفسق مقارنا للبلوغ وح فالبلوغ
فى حالة السفه فى غاية الندور كما لا يخفى فالمنظر هل هذا الاقتصار اى ادام
رشيدى على م ر والذى قرره شيخنا منا تخلل كلام ع ش المتقدم وحرج
بالمحرم غيره مما يمنع قبول الشهادة لاخلاله بالمروة كالاكل فى السوق فلا
يمنع الرشد لان الاخلال بالمروة لا يحرم على المشهور الا ان تحمل شهادة لكن
لكن المحرمة لامر خارج ولو ادعى بلوغه سعيها فتلى للوجه بلا يمين
ولا يبذر فى الثانى وهو صلاح المال باحتمال لم يظهر لنفطة الاحتمال
فائدة فلعلها زائدة فتامل غبن فاحش اى وقد جهل حال المعاملة
والحال بان كان عالما واعطى اكثر من الثمن كان الزائد صدقة خفية
محمودة فلا يكون تبذيرا بل هو بيع محاباة ح ل وح ط ولو كان يغبن فى
بعض التصرفات لم يحجر عليه كما رجحه العتولى وقال الاذرعى يتجه اعتبار
الاغلب ه س ل قال الشيخ سم يشكل عليه قصة حبان بن منقذ انه كان
يخدع فى البيوع وانه صلى الله عليه وسلم قال له اذا بعت فقل له خلابة
الخ

الخ فانها صريحة فى انه كان يغبن وفى صحة بيعه مع ذلك لانه صلى الله عليه
وسلم لم يمنعه من ذلك بل اقره وارشده الى اشتراط الخيار الا ان يجاب
بانه ما ايل انه يغبن غبنا فاحشا فلعله انما كان يغبن غبنا يسيرا ولو سلم
يسيرا ولو سلم فلعل ان غبنه كان عند بلوغه ولعله عرض له بعد بلوغه
رشيدا ولم يحجر عليه فيكون سفيها مهملا وهو يصح تصرفه لكن قد يشكل
على الجواب ما ذكر ان ترك الاستفصال فى وقائع الاحوال ينزل منزلة
العموم فى المقال وقد اقره صلى الله عليه وسلم على المبايعة وارشده
الى اشتراط الخيار ولم يستفصل فى حاله هل طرأ له بعد بلوغه رشيدا
او لا وهل كان الغبن فاحشا او يسيرا ولو غبن فى تصرف دون تصرف آخر
لم يحجر عليه لتعذر اجتماع الحجر وعدمه فى شخص واحد شم ر عشرة
بتسعة اى منا الدراهم وخرج بها العروض والدنانير فلا يحتمل فيهما ما
ذكر او رميه معطوف على احتمال وان قل اى المتمول فيما يظهر
بخلاف غيره كحبة بر ويحتمل انه لا فرق لان الغبن بالقليل يجر اليه بالكثير
ويؤيده جعلهم استعماله كبرا فلا بد حج ان يسوى بينهما ايضا فى ان العاقل
مفسق ه شوبرى او صرفه فى محرم اى ولو صغيرة كاعطائه اجرة
لصوغ اناء نقد او لمنجم او لرشوة على باطل شوبرى وقضيته اى
التعليل محرام اى ما لم يعلم المقرض بحاله ع ش ويختبر رشده اى
بخبرة الولى ولو غير اصل وهو ما قبل بلوغه بزمن قريب للبلوغ ح ل
قبل بلوغه المراد بالقبلية الزمن المقارب للبلوغ بحيث يظهره رشده
ليسلم اليه المال كما اشار اليه الامام عند الاصحاب شم ر وابتلوا اليتامى
اى اختبروهم والشهادات هذا يقتضى انه لو ارتكب الشبهات لا يكون
رشيدا وليس مراد المامور ان صلاح الدين ان لا يفعل محرما يبطل العدالة
وانما مراده بذلك المبالغة فى استكشاف حال الصبى ع ش على م ر
فيختبر ولد تاجر ويكفى اختباره فى نوع من انواع التجارة وبعمل
ما ذكر حيث لم يكن للولد حرفة والا اختبر بما يتعلق بحرفة نفسه ولم
ينظر لحرفة ابيه لانه قد لا يتطلع اليها ولا يحسنها ح ل ومن لا حرفة له ولا
لابيه يختبر بالنفقة على العيال ويختبر ولد الفقيه فى نحو شراء الكتب ونفقة

قوله

العبث وهو ظاهر ه

العيال وولد الامير بالانفاق على نفسه والجند وغيرهم قال اى مسامحة
بالنقصان عما يطلب البائع والزيادة عما يطلب المشترى ه ويسلم له المال
قال شم اى حاجة لتسليم المال مع ان المماكسة بدونه ممكنة ه وقد يقال فى تسليمه
قوة داعية له على المماكسة وتنشيط له فى المعاملة وزيادة رغبة واقدام
على اجابته ممن يماكسه سنوبرى قال شم سل ولا يضمنه الولى ان تلف لانه مامور
بالتسليم اليه كذا اطلقوه ولو قيل يلزمه مراقبته بحيث لا يكون اغفاله حاملا
على تضييعه والا ضمنه لم يبعد ه يعقد وليه وهل بعد عقد وليه يدفع
المال او يدفعه من فى يده الى يدفعه الولى حل وعبارة ق ل عقد الولى ثم يدفع
الولى المال ان كان معه او ياخذه من الصبى ويدفعه قال بعض مشايخنا ويصح
دفع الصبى بامر الولى لانه لمعين ه بحروفه بانه ينفق على القوام ظاهره
انه يسلم النفقة بنفسه وهو قضية كلام حج ومال شيخنا الى ان الولد يماكس
فقط والولى هو الذى يعقد ويسلم الاجرة سنوبرى فالمراد بالنفقة الاجرة
والمراة بامر غزل بالمعنى المصدرى او بمعنى المغزول فى من يليق بها ذلك
خلاف بنات الملوك والمختبر لها الولى والمحارم او غيرهم بناء على قبول شهادة
الاجانب لها بالرشد وهو المعتمد حل وعبارة ق ل بالغزل اى المغزول من عمل
وحفظ وبيع وشراء ونحو ذلك وهو اولى من بنائه على المعنى المصدرى
فهذا فى غير بنات الملوك فهن يختبرن بما يناسبهن ه وصون نحو اطعمة
بنادرة كما فى الذكور وقوله كقماش فانه يصان عن الفار هرة هى الانثى
وجمعها هرر كقربة وقرب والذكر هر وجمعه هررة كقرد وقردة قاله الجوهرى
فلو فسق مفهوم قوله والرشد ابتداء والمراد فسق بغير التبذير بدليل
العطف او بذر بعد ذلك اى بعد بلوغه رشيدا حجر عليه القاضى
اى وجوبا فان لم يحجر اثم واذا رشد بعد هذا الحجر لم يفك الا بفك القاضى
للاحتياط للاجتهاد ح ل وابهم كلامه ان هذا ما دام لم يحجر عليه يصح
تصرفه وهو كذلك وهذا هو مرادهم بقولهم السفيه المهمل ما تصرف بالرشد
فقد اطلقوا السفيه المهمل اختص بهذا سنوبرى وهو وليه فاذا حجر بعد
ذلك انتقلت الولاية من القاضى للاب او الجد كما اعتمده زى ويقال انه
ارتفع حجر السفه وخلفه حجر الجنون كما فى خط شيخنا م ر سنوبرى

اوجن لو افاق من هذا الجنون مبذرا فهل الولاية بعد الافاقة لولى
الصغر استصحابا لما قبل الرشد كما لو بلغ مبذرا او للقاضى لانه كان وليه
قبل الجنون فيه نظر س ل فوليه وليه فى صغر شمل الوصى قال فى شرح
البهجة وسكتوا عن الوصى فيحتمل انه كالاب والجد ويحتمل وهو الظاهر انه لا
تعود اليه الولاية س ل والفرق اى بين التبذير والجنون والايناس
هو العلم اى فى الاية والاصل فى الاصل اسم للابصار قال تعالى آنس من جانب
الطور نارا اى ابصر ولم يحجر عليه هذا غير محتاج اليه لانه المحجور عليه شرعا
فلا يحتاج الى حجر الولى اذ لا فائدة فيه بالسفيه المهمل المشهور اطلاق
هذا الاسم على من بذر بعد رشده ولم يحجر عليه القاضى م ر سنوبرى انه
فيستفاد من هذا مع المشهور ان له اطلاقين اى فتارة يصح تصرفه على
احدهما المشهور وتارة لا يصح وقوله لا احد الا انه لم يحجر عليه احد والتفريع
بان وليه اى التفريع الذى افاده التفريع التشبيه شرعا بان بلغ غير
مصلح لدينه وماله وقوله او حسا اى بان بلغ مصلحا لدينه وماله ثم بذر
فلا بد من حجر الحاكم عليه سنوبرى وفيه انه محجور عليه شرعا ايضا اقرار
نكاح ايجابا مطلقا اى عن نفسه وعن غيره كتزويجه موليته او موليه غيره
بوكالته لان حجر السفه يمنع ولاية النكاح كما سياتى او قبولا لنفسه بغير اذن
وليه بخلاف قبوله لغيره بالوكالة فصحيح ومحله فى الرجل واما المحجور عليها
بالسفه فيصح اقرارها بالنكاح ح ل م ر وقوله ايجابا مطلقا الخ هذا التفصيل
الذى ذكره وان كان صحيحا فى حد ذاته لكن كتابته على هذا الوجه
اشتباه لان كلام المتن مسوق فى الاقرار بالنكاح والتفصيل المذكور انما هو فى
المباشرة اى انشاء النكاح كما ذكره م ر ويجاب بان الاقرار بالنكاح
كانشائه فى التفصيل المذكور كما قاله م ر وما قاله ح ل فى نفس مباشرة النكاح
وعبارة شم ر مع الاصل ولا يصح من المحجور عليه بسفه بيع ولا شراء ولا اعتاق
ولا هبة ولا نكاح يقبله لنفسه بغير اذن وليه لانه اتلاف للمال او مظنة
اتلافه اما قبوله النكاح لغيره بالولاية فصحيح كما قاله الرافعى فى الوكالة
واما الايجاب فلا مطلقا لا اصالة ولا وكالة ولو باذن الولى ثم قال فى موضع
اخر ولا يصح اقراره بنكاح كما لا يملك انشاءه ه كما لا يصح منه انشاؤه اى

بغير اذن وليه لانه اتلاف للمال حيث يزوج بلا مصلحة او مظنة اتلافه ان فرض
عدم العلم بانتفاء المصلحة شم ر وقوله او بدين اي او بعينها هي في يده
حال الحجر وقوله او اتلاف مال اي او جناية توجب مالا شم ر او بمعنى الواو
واعاد الباء لئلا يتوهم عطفه على اقرار قبل الحجر او بعده راجع لكل من الثلاثة
نعم يصح اقراره المعتمد انه لا يصح اقراره مطلقا لان صاحبه سلطه على
اتلافه زي اي حيث كان بدين معاملة اما اذا كان باتلافه فيلزمه باطنا
او تقدم سببه على الحجر ع ش ولا يصح منه تصرف مالي اي لان تصحيحه يؤدي
الى ابطال معنى الحجر ولانه اتلاف او مظنة الاتلاف نعم قال الماوردي له ايجار
نفسه ان لم يكن عمله مقصودا في نفسه لاستغنائه بماله لان له التطوع
بمنفعته ح ل فالاجارة اولى بخلاف ما اذا قصد عمله اذ لوليه اجباره
على الكسب ح ل ليرتفق به في النفقة فلا يتعاطى ايجاره غيره شم ر
غير ما يذكر في ابوابه من ذلك الوصية والتدبير والصلح عن قصاص
ولو على اقل من الدية لان له العفو مجانا والصلح عن قصاص عليه
ولو باكثر من الدية وتوكله في قبول النكاح وعقد الجزية بدينار
وقبضه دينا باذن وليه وقبول الهبة زي ولا يسلم له الموهوب وبحث
في المطلب جواز تسليم الموهوب له اذا كان ثم من ينزعه منه عقب تسلمه
تسليمه من ولي او حاكم كبيع ومثله النكاح فلو نكح رشيدة مختارة
فلا شيء لها كما صرح به في كتاب النكاح بخلاف السفيهة والمكرهة ونحوها
فيجب لهن مهر المثل ع ش والمراد بقوله كبيع ولو في الذمة وكشراء
وان اذن الولي وقدر العوض لان تصحيح ذلك يؤدي الى ابطال معنى
الحجر كما في ح ل ولا يضمن ما قبضه هذا متعلق بقوله ولا يصح منه
تصرف مالي اي فان وقع قبض فلا يضمن الخ والمراد لا يضمن لا ظاهرا ولا
باطنا في كل من التلف والاتلاف فلا يطالب بعد فك الحجر بشيء اصلا لا في
التلف ولا في الاتلاف كما في شم ر وفائدته عدم المطالبة لكن نص في الام
على انه يضمن بعد فك الحجر عنه زي ولو بان لا قبضه قبل رشده
اخذا من قول م ر اما لو بقي بعد رشده ثم اتلفه ضمنه ودخل في نحو
ما لو اعاره شيئا فاتلفه فمقتضاه عدم الضمان لان العارية ليست امانة

وفي ذلك

وفي ذلك نظر شوبري او تلف بعد طلبه او قبل طلبه وامكنه الرد بعد الرشد
كما يؤخذ من م ر ولو اختلفا في انه تلف بعد طلبه او قبله او حال سفهه
او بعد رشده فهل يصدق المالك او الاخذ الاصح الثاني ح ل
او المعنى في امانة كوديعة فانه يضمن لان المودع لم يسلطه على الاتلاف
ح ل ومثل ذلك ما لو طيرت الريح شيئا الى محله فاتلفه من سفه بعد
رشده يقال سفه بعد رشده بضم الفاء اي صار سفيها ويجوز كسرها
لانه ضد حلم قاله ابن ظريف في الافعال م ر شوبري وعبارة المصباح
سفه بالكسر والضم صار سفيها وبابه ظرف وطرب فان سفه نفسه
فبالكسر لا غير لان فعل بالضم لا يكون متعديا مختار وسفيه اذن له
وليه في قبض دينه الخ قال الشيخ ينبغي ان الحاصل انه قبض ديونه بغير
اذن وليه لا يعتد به فلا يبرأ الدافع ولا يضمن الولي مطلقا اما باذنه
فيعتد به ويضمن الولي ان قصر بان تلفت في يده معتدا به بعد تمكن
الولي من نزعها وان قبض اعيانه باذن وليه معتدا به فيبرأ الدافع مطلقا
ثم ان قصر الولي ضمن والا فلا فان قبضها بغير اذنه فان قصر الولي في
نزعها ضمن والا ضمن الدافع والفرق بين العين والدين ان الذمة في
الدين مشغولة به لا تبرأ منه الا بقبض صحيح وسياق المتن يعني ابن حجر
كلام في الخلع يوافق ذلك ابن شوبري وقضية قوله ان قبض ديونه
بغير اذن وليه لا يعتد به انه لا يجب على وليه اخذه منه ورده لمدينه
ثم يستعيده منه او باذن في دفعه للمولى عليه ثانيا ليعتد بقبضه
فلو اراد التصرف فيه قبل رده لمن عليه الدين لم يصح ع ش على م ر
وقوله وسفيه اذن له وليه في قبض دين له اي للسفيه ومثله دين
الولي وسيأتي في باب الخلع ان المدين يبرأ بدفع ذلك وهذا استدراك
على قول المتن ولا تصرف مالي وما قبله على قوله ولا يضمن ما قبضه
من رشيد اي على مفهومه وهو قوله ان جهل فالاولى فكان الاولى تاخير
هذا عن ذلك لتحصيل الترتيب ح ل وان كان اللف والنشر المشوش جائزا
وهذا يقتضي ان قبض الدين من التصرف المالي وفيه شيء ويجاب بانه
ملحق به ويصح بعقوبة هذا محترز قوله بنكاح او دين او اتلاف
فينقطع في الوقف وفيه اشكال قوي لانهم صرحوا في السرقة بانه لا قطع الا بعد

طلب المال وحيث لم يطلب الا القطع واجيب بان صورتها انه اقر بعد
دعوى صحيحة فان قيل شرط الدعوى ان تكون ملزمة قلت يمكن
ان تقام عليه البينة فيلزم المال كما قالوه في باب الدعوى في مثل الاسم
عليه الدعوى فليتم ز شوبري وفيه انه خروج عن موضوع المسئلة
الذي هو الاقرار وعبارة ع ش على م ر قوله فيقطع فان قلت كيف
يقطع مع ان القطع يتوقف على طلب المالك المال وهنا لا طلب وايضا نه
اقراره بالمال ملغى قلت هنا طلب صوري لان المقر له يطلب من
المقر ما اقر له وان لم يلزمه المال الذي قطع بسببه ه او نفيه نسبا
مع ما بعده محترز قوله مالي واخر مفهوم الاول هنا لتكون مسائل الصحة
مع بعضها ومسائل البطلان كذلك ولا يلزمه المال الوجه لزومه باطنا
ان كان صادقا شوبري كالعبد اي اذا اقر بالسرقة ولم يصدقه سيده فانه
يقطع حالا ولا يطالب الا بعد عتقه ويساره شيخنا ويلحقه في الامة
استشكل بانه لا يثبت كونها فراشا الا باقراره بالوطئ ثم ان ولدته لمدة لا يمكن
ان يكون منه فهو منفي عنه شرعا والا فهو ولده لا يجوز نفيه واجيب بانه
اقر كاذبا وولدته لمدة يمكن في الظ ان يكون منه س ل ويصح
استلحاقه النسب اي ولو ضمنا بان اقر باستيلاد امته فانه وان لم ينفذ
لكن اذا كانت ذات فراش وولدت لمدة الامكان لحقه وصارت ام ولد س ل
وينفق على الولد المستلحق من بيت المال انظر هل يكون ذلك نه
مجانا او قرضا الاقرب الثاني ان تبين للمستلحق مال قبل الاستلحاق
او بعده وقبل الانفاق عليه من بيت المال فيرجع عليه لانه انما ينفق
عليه لعدم مال له اما لو طرأ له مال بعد او صار المستلحق له رشيدا
فلا يرجع عليه بما انفق عليه كالانفاق على الفقير من بيت المال اذا طرأ
له مال ع ش وسنعلم صحة نكاحه الخ اشارة للاعتذار عن حذفه لما
من كلام الاصل شوبري ومراده ان الش يريد الاعتذار عن عدم ذكر
هذه المسائل في المتن هنا مع ذكر الاصل لها هنا تامل وفي ح ل قوله
وسنعلم صحة نكاحه الخ لان ما عدا الخلع لا تعلق له بالمال الذي حجر
لاجله واما الخلع فكالطلاق بل اولى ه وخلعه ولو باقل من مهر المثل
ويسلم المال لوليه حتى او اليه هو باذن وليه ومحله ما لم يعلقه باعطائه
له



له فان علقه باعطائه كان اعطيتني كذا فانت طالق فلا بد في الوقوع من
اعطائه له ولو بغير اذن وليه ولا تضمن الزوجة بتسليمه لاضطرارها له
حج ع ش على م ر ولا يملكه الا بقبض بالقبض او مالية واجبة المراد
بالمالية الواجبة باصل الشرع لتخرج المنذورة فانها لا تخرج حال الحجر
بل تستقر في ذمته لما بعد فك الحجر رشيدي وغيرها عبارته في شرح الروض
وكان كانت الكفارة ونحوها ه كتب عليه شيخنا اي ان قلنا يكفر بالمال اما اذا
قلنا يكفر بالصوم فيما عدا القتل فلا الحاق ثم يحمل على كفارة لزمته قبل الحجر
عليه وكانت مرتبة شوبري وعبارة م ر ويكفر في غير القتل كاليمين
بالصوم لئلا يضيع ماله بخلاف القتل فان الولي يعتق عنه فيه لان سببه
حصل به قتل ادمي معصوم لحق الله تعالى بدليل ما حكاه في المطلب عن
الجوري من نص الشافعي من انه يكفر بالصوم في كفارة الظهار فظاهر ان
المعتمد ما قررناه وجرى عليه ابن المقري في روضه وقضية ذلك انه يكفر
بالصوم في كفارة الجماع وهو كذلك خلافا لمن ذهب الى تكفيره بالمال فيهما
ويفرق بين القتل وغيره بان فيما ذكر زجرا له عن القتل المقرر باخراج ماله
في كفارته مع عظم القتل وتشوف الشارع لحفظ النفوس بلا اذن من
وليه فلو اذن له الولي وعين له المدفوع اليه صح تفرقه لكن لا بد ان
يكون بحضرة الولي لانه قد يتلف المال اذا خلى او يدعي صرفه كاذبا س ل
وان لم يحضر الولي ولا نائبه فان علم انه صرفه اعتد به وان اثم بعدم الحضور
لانه واجب للمصلحة والحاصل ثم تعيين المدفوع له لدفع الاثم لا الصحة
الدفع فلو لم يعين المدفوع له ودفع لمستحقه صح الدفع واجزأ
كصدقة التطوع اي ولو من نفقته ومثل صدقة التطوع منذوره المالي
وهو محمول على ما لو نذر التصدق بمال معين بدليل قوله بعد اما نذره
بالمال في ذمته فصحيح والمراد بصحته ثبوته في ذمته الى زوال حجره
ش م ر فلا يمنع منه اي ما لم يكن حجا ولم تزد مؤنة السفر على الحضر
او زادت وكان له كسب في طريقه بقدر الزيادة كما اشار الى هذا التقييد
بمفهوم قوله او تطوع الخ واذا سافر لعل الاحسن ان يقول وقدم
حكم سفره لنسك واجبا لنسك واجبا اي اصليا او قضاء او منذورا قبل

الحج او بعده اذا ادلكنا به مسلك واجب الترم وهو الاصح شم ر ولو بعد
اى قبل الحج او بعده م ر احرم به اى قبل السفر فتقدم فيه ان ما
جواب الشرط لا بد ان يكون مستقلا واجيب بان الجواب محذوف
تقديره فاقول قد مر او فلا اذكره هنا لانه قد مر تامل وهو
ان يصحب وليه الخ ولا بد معه له خوفا من تورطه فيه وبحث بعضهم انه
السفر اذا حضر اى الولى دفع ذلك له جاز ح ل او نائبه ولو باجرة
وهى فى مال السفيه ع ش ما يكفيه مفعول يصحب اى ان يكون الولى
مصاحبا لما يكفيه واذا كان مصاحبا لما يكفيه يكون مصاحبا له ضمنا
قال ع ش وينبغى ان يستحق اجرة مثل خروجه معه وصرفه عليه ان فوت
خروجه كسبه وكان فقيرا واحتاج بسبب الخروج الى زيادة يصرفها على
مونته حضرا كاجرة نحو المركب ه وعبارة المنهاج واذا احرم بحج فرض اعطى
الولى كفاية لثقة ينفق عليه فى طريقه فلوليه منعه اى يجب عليه
منعه لانه جواز بعد منع كما فى ل قال ح ل ومنه يوخذ صحة احرامه
بدون اذن وليه وهو واضح لانه مستقل بخلاف الصبى ه ان لم يكن
فى طريقه كسب اى ولم يكمل هذا الكسب فى الحضر والا فله منعه ايضا شوبرى
قال فى المطلب وفيه نظر اذا كان عمله مقصودا بالاجرة بحيث لا نه
يجوز له التبرع به واجيب بان المسئلة مفروضة فيما اذا كان الكسب
فى طريقه فقط كما هو ظاهر عباراتهم قال حج اذا لم يجد الولى منعه يلزمه ان
يسافر معه ليوجره لذلك الكسب او يوكل من يوجره ثم ينفق عليه منه
ش ل والا فلا يمنعه فلو عجز فى اثناء الطريق فهل نفقته ح فى ماله
او على الولى لاذنه والذى يتجه الاول لان الولى حيث حرم عليه المنع
لا يعد مقصرا حج ش ل كمحصر لو كان الاحصار بحج فرض تحلل بالمال
شوبرى وحلقه اى مع النية م ر فهو كالواجب اى فيه مع وليه
او نائبه ما يكفيه فان لم يكونا معه فالظاهر ان الحاكم يقيم واحدا ينفق
عليه بان ياخذ ما معه من النفقة ه
فى حق باقى الصبى
اى وما يتبع ذلك من قوله فان ادعى بعد كماله بيعا الخ وحكم المجنون
ومن بلغ سفيها كالصبى فى ترتيب الاولياء وفى جميع ما ياتى حتى فى قوله

فان

فان ادعى بعد كماله الخ وانما قيد المتن بالصبى لا جالته فيما مر فى
ذلك عليه حيث قال او جن فوليه وليه فى الصغر كما بلغ غير رشيد
ولم يحتج هنا الى ولى الصبى ويعلم منه ولى ذلك بضميمة الحوالة اذ لو ذكرهما
هنا لكان تكرارا كافى شم م ر والرشيدى عليه ولى صبى هو شامل
للذكر والانثى وهو من اسرار اللغة ومثل الصبى المذكور السفيه والمجنون
له نوع تمييز وكذا الجنين الا فى التصرف فى ماله فلا يصح لانه غير محقق
الوجود ه قال قال م ر وقضية تعبيره بالصبى انه لا ولاية للمذكورين
على الجنين بالتصرف وصرح به فى الغرائض لكنه بالنسبة الى الحاكم فقط
ومثله النفقة ح ط قال حج لا ولاية لهم بالنسبة للتصرف لا للحفظ فلا ينافيه
ما ياتى من صحة الايصا على الجنين ولو مستقلا اى وحده لان المراد
كما هو ظاهر انه اذا ولد بان صحة الايصا بعد التهمة الظاهرة ولو قبل
نزع القاضى منهما المال ولا يبطل البيع اذا حصل الفسق بعده وقبل
اللزوم كما قاله السبكى ويثبت الخيار لمن بعده من الاولياء قال ابن
تكميل ولو عم الفسق واستطر لو تلتذ فالعمل الارجح نفوذ
ولايته كما الولاة وشوكة لكن لا يقبل قوله فى الانفاق لانه ليس بولى
حقيقة س ل اذ الكافر يلى ولده الكافر اى حيث كان عدلا فى دينه
لم تعرم طريقته والمعتمد خلافه كما فى قل على الجلال وبلى
م ر
نحن امرهم انظر اى حاجة للاتيان بقوله نحن وقد يجاب بانه اى
به دفعا لما عساه ان يقرا ويلى بغير النون لكن يمنع من ذلك الاسند
وغاية ما يقال انه ذكره للايضاح بخلاف ولاية النكاح اى فانه
نعم اذا ترافعوا الينا قال ع ش المعتمد انه لا فرق بين ولاية المال
والنكاح وهى فى المسلمين اقوى اى منها فى الكفار ولو اقارب
وهى فى الكافر اى القريب للمولى عليه اقوى اى منها فى المسلم الاجنبى
من المولى عليه فوصى اى ولو اما وهى اولى ولو اوصى الاب فى حياة
الجد ثم مات الجد قبل موت الاب فالمتجه الصحة شوبرى عن من
تاخر موته منهما اى ان كان الجد بصفة الولاية والا فوصى الاب
وان تقدم موتا شوبرى وسياتى فى الوصية الاعلام بذلك

فيهما بل قال م عدالة ولو ظاهرة ومع ذلك فالمعتمد ما هنا من اشتراط
العدالة الباطنة كما قاله زي والاولى في الجواب ان يقال ذكر هذا
على نية ان يذكر العدالة الباطنة هناك ثم عن له المشي على خلافه
بحسب ما ظهر له في الموضعين ع ش فقاض اي عدل امين واذا لم
يوجد قاض كذلك فالولاية للمسلمين اي لصلحائهم ويكون الفاسق
كالعدم فرعلى المتجه وافتى ابن عبد السلام فيمن عنده يتيم اجنبي له
مال ولو سلمه لحاكم خان فيه بانه يجوز له التصرف في ماله للضرورة
اي ان كان عدلا امينا كما هو ظ ويوخذ من علته انه لو ولي عدل
امين وجب الرفع الامر اليه وح لا ينقض تصرفه في زمن الخائن على
الوجه مح شوبري وم ر ويصدق في تصرفه زمن الخائن لانه كان
وليا شرعيا حيث يصدق الوصي والقيم بان ادعى قدر الايتاق في
الانفاق ع ش والمراد قاضي بلد الصبي اي وطنه وان سافر عنه
بقصد الرجوع اليه كما هو ظ ح س ل على الهلاك منه يعلم ان
المراد بالهلاك اعم من تلف العين وذهاب المنفعة وان كانت
العين باقية فلو كان له عقار ببلد قاضي المال دون بلد الصبي اجره
قاضي بلد ماله بالمصلحة ولا نفع اجارته من قاضي بلد الصبي لانه
يتصرف في محل ولايته وليس بلدا لمال منها ونقل بالدرس عن سم
عن عبد ما يوافق ذلك ع ش فالولاية عليه لقاضي بلد الصبي
ولقاضي بلد الصبي ان يطلب من قاضي بلد المال احضاره اليه عند امن
الطريق ليتجر له او يشتري له عقارا ويجب على قاضي بلد المال
اسعافه لذلك ح ل والاقارب كالاخ والعم لكن للعصبة اي عند
فقد الوصي لي الخاص فيما يظهر وبالتقييد بفقد الخاص يعلم الفرق
بين هذا وما مر ان الولاية عند فقد الولي لصلحاء المسلمين لانه ذلك
في فقده مطلقا اي خاصا وعاما زي وعبارة س ل قوله لكن للعصبة
الانفاق اي عند فقد الولي الخاص وقضيته ان له ذلك ولو مع
وجود قاض وهو متجه ان خيف عليه منه بل في هذه الحالة للعصبة
وصلحاء بلده بل عليهم كما هو ظ تولي سائر التصرف في ماله بالغبطة
بان

بان ينفقوا على مرضي منهم يتولى ذلك ولو باجرة عرفه ولو حضر
الولي وانكران فعلهم كان بالمصلحة فالظ تصديق الولي فعليهم
البينة بما ادعوه ع ش على م ر ومثله المجنون ومن بلغ سفيها
اي حتى ان للعصبة الانفاق من مال كل منهما في تاديبه وتعليمه
وان لم يكن لهم ولاية للعلة المذكورة ع ش ويتصرف له الولي الخ
يجب على الولي ان ينمي ماله بقدر الكفاية اي نفقته والزكاة
ولو ترك سقي الدابة ضمن او تلقيح النخل فلا ومثل التلقيح
عمارة العقار حتى خرب كما جرى عليه حج وجرى شيخنا على انه
كترك العلف وفرق بين العمارة والتلقيح بان الثاني انما يفوت
به مجرد جودة في الثمرة شوبري وعبارة ق ل على الجلال ويتصرف
الولي وجوبا ولو بالزراعة حيث راها ولاب ونحو نصب غيره
عنه ولو باجرة مثله من مال المحجور او رفع لحاكم يفعل ما فيه
المصلحة وللولي غير الحاكم ان ياخذ من مال المحجور قدر اقل
الامرين من اجرة مثله وكفايته فان نقص عن كفاية الاب او الجد
الفقير فله تمام كفايته ولا يتوقف في اخذ ذلك على حاكم
ويمتنع على الحاكم الاخذ مطلقا قال ع ش على م ر وخرج بالولي
غيره كالوكيل الذي لم يجعل له موكله شيئا على عمله فليس له الاخذ
لانه اي اخذه تصرف في مال من لا يمكن معاخذته وهو يفهم
عدم جواز اخذ الوكيل لامكان مراجعته موكله في تقدير شيء
له او عزله من التصرف ومنه يوخذ امتناع ما يقع كثيرا من
اضطرار اختيار شخص حاذق لشراء متاع فيشتريه باقل من
ثمنه لحذقه ومعرفته وياخذ لنفسه تمام القيمة معللا ذلك
بانه هو الذي وفره لحذقه وبانه فوت على نفسه ايضا زمنا كان
يمكنه فيه الاكتساب فيجب عليه رد ما بقي لمالكه لما ذكر من امكان
مراجعته الخ فيتنبه له فانه يقع كثيرا بمصلحة ومنها بيع ما
وهبه له اصله بثمن مثله خشية رجوعه فيه وبيع ما خيف خرابه
او هلاكه او غصبه ولو بدون ثمن مثله ه ولا يستحق الولي في

مال محجوره نفقة واجرة اذا كان فقيرا او اشتغل بسببه عن الاكتساب
اخذ اقل الامرين من الاجرة والنفقة بالمعروف وللولي خلط ماله
بمال الصبي ومؤاكلته للارتفاق حيث فضل للمولى عليه قدر حصته
وكذا خلط اطعمة ايتام ان كانت المصلحة لكل منهم فيه ويسن
للمسافرين خلط ازوادهم وان تفاوت اكلهم بحيث كان فيهم اهلية
اهلية التبرع شم ر مع تحفة ولو كان للصبي كسب لائق به اجبره
الولي على الاكتساب ليرتفق به في ذلك م ر ومحل الاجبار حيث
احتيج اليه في النفقة كما يشعر به قوله ليرتفق به ويؤيده ما مر من
ان ولي السفيه يجبره على الكسب حيث احتاج اليه وقضيته انه لا
يجبره ان كان غنيا ولا على ما زاد على قدر نفقته وفي حواشي
مر خوابان ولي الصبي يجبره على الكسب ولو غنيا ع ش وان يكون
معامل الولي ثقة انظر وجه كون هذا من مصالح العرض ان كان حالا
ولم يذكره م ر وعبارته ولو بيع ماله بعرض ونسيئة للمصلحة كان يكون
في الاول ربح وفي الثاني زيادة لائقة او خاف عليه من نهب او اغارة
ولصيب بانه اذا كان المعامل غير ثقة ربما يخرج العرض مستحقا
للغير او يكون فيه عيب خفي لم ينظر المولي واخذ شفعة معطوف
على عرض اي ولو باخذ شفعة فالتقييد بقوله لمصلحة معتبر
في كل من الامور الثلاثة اي النسيئة والعرض والاخذ بالشفعة فكانه
قال فان لم يكن فيه مصلحة تركه سواء كان عليه في الترك مصلحة او لا
وانما نبه على خصوص الثالثة لغرض مناقشة الاصل بقوله وهذه
لا يشبهها كلام الاصل اي لانه قيد بقوله ويأخذ بالشفعة او يترك
بحسب المصلحة فقيد كلا من الترك والاخذ بالمصلحة فلا يفيد
حكم ما لو انتفت عنهما واما كلام شيخ الاسلام فيفيده لانه قيد
الاخذ بالمصلحة وسكت عن الترك فيفيد انها متى انتفت في الاخذ
تركه سواء انتفت في الترك او لا تامل فيترك الاخذ عند عدم
المصلحة فيه ولمحجور كمل الاخذ بها ان ترك الولي الاخذ مع الغبطة
لان تركه خارج عن ولايته نهي ولو كانت الشفعة للولي بان باع

شقصا

شقصا لمحجور عليه وهو شريك فيه فليس له الاخذ بها اذ لا تؤمن
مسامحته في البيع لرجوع المبيع اليه بالثمن الذي باع به اما اذا اشترى
له شقصا هو شريك فيه فله الاخذ لانتفاء التهمة وظاهر ان الكلام في غير الاب
والجد اما هما فلهما الاخذ مطلقا مطلقا م ر وهذه اي قوله وان
عدمناه الترك لا يشهد لها كلام الاصل نعم يشهد هذا الشرط للصحة
وقوله ويرتهن كذلك اي يحتاج لو الاولى تقديم قوله ويشهد الخ على
قوله واخذ شفعة ويرتهن بالثمن اي عليه فالمرتهن حاجة ويزاد
عليها خوف الاجل ان رآه مصلحة المعتمد انه يرتهن مطلقا لمخافة
ضياع المال وعرف غيره بينهما اي حيث اشترطت المصلحة في الاقراض
لاهنا كما بينته في شرح الروض وهو ان المطالبة ممكنة في القرض متى
شاء بخلاف النسيئة اي فانه يضيع ماله قبل الحلول لو لم يرتهن لانه لا يطالب
قبله وهو قد صرح شيخنا مالو باع مال ولده من نفسه اي لانه
امين في حق ولده وهذا مسلم ولكن ينبغي تقييده بان يكون مليا
وان يشهد وجوبا خوف الموت بجاه سم ويبني عقاره قال شيخنا
المعتمد الرجوع الى عادة البلد وفي شرح شيخنا ما يخالفه وان المعتبر
ما نصوا عليه وان خالف العادة ح ل ويستوفي البنا ابتداء اي
ان لم يكن شراؤه احظ ودوامه ولو ترك عمارة عقاره او اجارته
حتى خرب مع القدرة اثم وضمن في اوجه الوجهين ويفارق مسألة اللقيط
بان الترك فيها يفوت النفعة والترك فيه يفوت الاعيان تحفة م ر
وقال ع ش عليه وقضيته انه لو لم يخرب لم تلزمه الاجرة التي فوتها بعدم
الايجار والظاهر انه ليس بقيد كما يؤخذ من كلام سم فيضمن وان لم يخرب
ومثل ذلك الناظر على الوقف بالطوب لقوله البنا نحو الطاحين
بطين وآجر واختير الطين دون غيره لانه قليل المؤنة وينتفع
به بعد النقض والآجر يبقى قاله م ر في شرحه وما ذكره من قصر البنا على الآجر
والطين هو ما نص عليه الشافعي وجرى عليه الجمهور وهو المعتمد
وان اختار كثير من الاصحاب جواز البنا على عادة البلد كيف كان
واختاره الروياني قال في البيان فعند حكاية ما مر عن النص وهذا

في البلاد التي يعز فيها وجود التجارة فان كانت في بلد توجد التجارة فيه
فهي اولى من الاجرة لان نفعها اكثر واقل مونة ونقل سم عن م ر في غير انه
ان الاوجه اتباع عادة البلد وقال حج انه الاوجه مدركا ويمكن حمل ما
في شرح م ر على ما اذا لم تقتض المصلحة الجري على عادة البلد واعتمد زي
اعتبار عادة البلد واول من صنع الاجر هامان عند بناء الصرح لفرعون
كما في ق ل و زي   ونظر ابن الصباغ اعترض بانه يلزمه منع
البناء لان ذلك نادر جدا والمعتمد انه ليس بشرط زي   ولا يبيعه اي
عقاره اي الذي للقنية لا عبرة كما يؤخذ من صنيعه ح ل وافتى القفال
بجواز بيع ضيعة يتيم خربت وخراجها يستاصل ماله ولو كان بيعها بدرهم
لان المصلحة فيه شرح م ر والخراج كان على اليتيم بان كانت الضيعة تشبه
ارض تزرع ومثله ما عمت به البلوى في مصرنا من ان ما خرب من اوقاف
لا يعمر فيجوز اجارة ارضه لمن يعمرها باجرة وان قلت الاجرة التي يحتاج
وطالت مدة الاجارة حيث لم يوجد من يستاجر بزيادة عليها ام تعدد لذا
على الناظر صرفه في مصارف الموقوف عليها ع ش   بان لم تف
غلته بها اي ولم يجد مقرضا او راى المصلحة في عدم القرض او الحاجة
خوف ظالم او خرابه او عمارة بقية املاكه او لكونه بغير بلده ويحتاج
لكثرة مونة لمن يتوجه لايجاره وقبض غلته ونظيره ضبط هذه
الكثرة بان يستغرق اجرة العقار او تقربا منها بحيث لا يبقى منها الا ما
لا وقع له عرفا س ل   او غبطة تفسير المصلحة اعم من الغبطة
اذ الغبطة بيع بزيادة على القيمة لها وقع والمصلحة لا تستلزم ذلك
لصدقها بنحو شراء ما يتوقع فيه الربح وبيع ما يتوقع فيه الخسران
لو بقي وسياتي ذلك في كلام الشارح في باب الشركة مدابغي   وما يوجد
مثله ينبغي كما قاله بعضهم ان يكون المراد امكان الوجود عادة من غير
اشتراط الوجود حالا سم   وانية القنية بكسر القاف وضمها
اي ما عدا مال التجارة الخ وما عدا مال التجارة كعبده ودابته واما
مال التجارة فيباع للمصلحة ح ل والحاصل ان العقار وانية القنية لا
يباعان الا لحاجة شديدة او غبطة ظاهرة ومال التجارة يباع

لمصلحة

لمصلحة ولو بلا غبطة كخوف من نهب وما عدا ذلك كالدواب والثياب
يباع لحاجة يسيرة وربح قليل لائق وحرر زي   فرع للاب
والجد استخدام محجورهما فيما لا يقابل باجرة ولا يجبر بانه على تلك
واعارته لذلك وللخدمة من يتعلم منه ما ينفعه دينا ودنيا وان قوبل
باجرة وبحث الاذرعي ان للولي كذلك وان للمولى اجارته بنفقته
وهو متجه ان علم ان له مصلحة لكون نفقته اكثر من اجرته عادة حج
وقضية قوله بما لا يقابل باجرة انه لو استخدمه فيما يقابل باجرة
لزمته وان لم يكرهه لكنه لو انفق عليه اذا قصد بانفاقه عليه جعل
النفقة في مقابلة الاجرة اللازمة له برئت ذمته لان محل وجوب نفقته
عليه اذا لم يكن له مال او كسب ينفق عليه منه وهذا بوجوب الاجرة
له صار له مال اما الاخوة اذا وقع منهم استخدام لبعضهم وجبت
الاجرة عليهم للصغار منهم اذا استخدموهم ولا تسقط عنهم بالانفاق
عليهم لانهم ليس لهم ولاية التمليك ولو اختلفا في الاستخدام وعدمه
تصدق منكره لان الاصل عدمه وطريق من اراد الخلاص من ذلك ان
يرفع الامر الى الحاكم ويستاجر اخوته الصغار باجرة معينة ويستاذنه
في صرف الاجرة عليهم فيبرا بذلك ومثل ذلك في عدم براءة الاخ مثلا ما
لو كان لاخوته حانوت مثلا واخذ ما يتحصل منها وصرفه عليهم فلا
يبرا من ذلك وطريقه الرفع الى حاكم الخ ما تقدم ع ش على م ر
فيهما اي العقار وانية القنية   ويزكي ماله وكذا بدنه قال شيخنا
م ر وجوبا فورا فيهما وقال شيخنا جوازا اذا لم يعتقد وجوبهما لكونهما
حنفيين وفيه نظر اذ لا زكاة عندهما فهي عندهما حرام فيحمل كلام شيخنا
م ر المذكور على ما اذا كانا شافعيين فان كان احدهما شافعيا جاز
للولي الاخراج وعليه حمل كلام الشيخين وقال بعضهم يجب عليه فيهما
قال شيخنا والاولى للولي مطلقا رفع الامر لحاكم يلزمه بالاخراج
او عدمه حتى لا يطالبه المولى عليه بعد كماله واذا لم يخرجها اخبره
بها بعد كماله ق ل   ويزكي ماله اي وبدنه ان كان مذهبه لزومهما نه
وافق مذهب المولى عليه ام لا لانه قائم مقامه فان لم يكن له مذهبهم

فالاحتياط كما افتى به ان يحسب زكاته حتى يبلغ فيخبره بها او يرفع
الامر لقاض يرى وجوبها يلزمه بها لئلا يرتفع بعد بلوغه لحنفي
يغرمه اياها ه حم وع ش وقضية التعبير بالاحتياط وجوبه لكن
حفظا لمال المولى عليه ع ش على م ر ويمونه بمعروف على ما يليق
بحال الولد وان خالف حاله لا بتقتير ولا سرف فان ادعى
بعد كماله بيعا الخ محل هذا فى غير اموال التجارة وكل ما يعسر الاشهاد
عليه اما فيهما فالظاهر كما قاله الزركشى قبول قولهما لعسر الاشهاد عليهما
فيهما ش م ر ونحوا ولى من قوله بعد بلوغه اى لشموله العتيق والمجنون
او اخذ شفعة اى بان ادعى ان الولى ترك الاخذ مع ان المصلحة
فيه ق ل بلا مصلحة اى ولا بينة ش م ر لانهما غير متهمين
اى لوفور شفقتهما ومثلهما الام الوصية واصولها الاوصياوات
تومغنت ولايتهما على حاكم اخذا من العلة ق ل بخلاف الوصى
والامين واذا باع الوصى او الامين العقار لا يصح حكم القاضى بذكر
حتى يثبت عنده انه على وفق المصلحة بخلاف بيع الاب والجد ق ل
ودعواه على المشترى من الولى كهى على الولى اى فان كان الولى
الذى اشترى منه وصيا او قيما للقاضى حلف المدعى الذى كان صبيا
وان كان الذى اشترى منه ابا او جدا حلف المشترى ومثل المشترى
من الولى المشترى من المشترى وهكذا من كل من وضع يده كما فى ح ل
اما القاضى فالمعتمد انه كالوصى اى فيقبل قول الصبى بيمينه
ح ل وش م ر والله اعلم

كتاب الصلح

لو عبر بكتاب
لكان اوضح لانه لا يندرج تحت ما قبله وهو كتاب التفليس واجيب
بان التفليس لما كان تدعو الى الصلح جعل مندرجا تحته وهو يذكر
ويؤنث فيقال الصلح جائز وجائزة كالسلم قال تعالى وان جنحوا
للسلم فاجنح لها وهو الصلح والتراحم على الحقوق المشتركة
اى وما يتبع ذلك كما لو تنازعا جدارا بينهما ع ش وهو لغة
قطع النزاع حر واهنا على خلاف الغالب من ان المنقول عنه اعم
من المنقول اليه اى فيكون الشرعى فردا من افراد اللغوى وذلك

لان

لان العقد الذى يحصل به قطع النزاع ليس فردا من افراد قطع النزاع فهما
متباينان بحسب المفهوم وان اتحدا بحسب التحقق والوجود اى
فالمكان الذى يتحقق فيه العقد يتحقق فيه قطع ولا عكس فبينهما
عموم وخصوص بحسب التحقق وتباين بحسب المفهوم واجيب
بان قطع النزاع يكون بعقد او غيره فهو اعم من المعنى الشرعى لا
مباين له فيكون على القاعدة صلح بين المسلمين والمشركين
وعقد واله باب الهدنة وقوله وصلح بين الامام والبغاة
وعقدوا له باب البغاة والنظر لم خص الامام وهلا عمم كما اولئك
قتال بين اهل العدل والبغاة سم على المنهج اقول ويجاب
بان القائد فى الصلح عن اهل العدل نائب الامام فكان الصلح
واقع منه فالمراد الامام حقيقة او حكما ع ش على م ر وانما
اضيف للامام لان البغاة يخالفوه وصلح بين الزوجين وعقدوا
له باب القسم والنشوز والدين بفتح الدال سواء كان بسبب
معاملة او لا ح ل فهو من عطف العام على الخاص والاصل
فيه اى فى الصلح مطلقا قوله تعالى والصلح خير وضعيف انه هذا
الصلح هو الواقع بين الزوجين لانه اعيدت فيه النكرة معرفة
والنكرة اذا اعيدت معرفة كانت عينا فكانه قيل والصلح الواقع بين
الزوجين ح ل ولان ال للعهد اى فلا يظهر منه الدليل ثم رايت فى شرح
الجلال السيوطى على عقود الجمان فى علمى المعانى والبيان فى شرح
قول المتن ثم من القواعد المشتهرة اذا اتت نكرة مكررة
تغايرا وان يعرف ثانى توافقا كذا المعرفان وذكر هذا الاعتراض
على هذه القاعدة ما نصه جوابا عن هذا الاعتراض وكذا ابة
الصلح لا مانع من ان يكون المراد بها الصلح المذكور وهو الذى
بين الزوجين واستحباب الصلح فى سائر الامور يكون ماخوذا من
السنة او من الاية بطريق القياس بل لا يجوز القول بعموم الاية
وان كل صلح خير لان ما احل حراما او حرم حلالا ممنوع ه بحروفه
او يقال هذه القاعدة اغلبية لا كلية ويدل عليه العدول عن

الضمير الى الاسم الظ وهو دليل على ان المراد عموم اللفظ لا خصوص السبب
كما قاله ع ش الا صلحا احل حراما كالصلح على نحو الخمر او حرم حلالا كان
لا يتصرف فى المصالح عليه ح ل و م ر فان قيل الصلح لم يحرم الحلال ولم
يحلل الحرام بل هو على ما كان عليه من التحليل والتحريم اجيب بان
الصلح هو المجوز لنا الاقدام على ذلك فى الظاهر اى فلو صح لجاز اى
هو المحلل والمحرم فى الظ ولفظه يتعدى للمتروك اى غالبا ومن
غير الغالب قد يعكس كما فى صورة الاعارة وقد نظم ذلك بعضهم بقوله
تباء اذ على تعدى الصلح لما اخذته فهو انسح ومن وعن ايضا
قد نتركا فى اغلب الاحوال ذا فذ سلكا لفظه الظاهر ان الباء بمعنى
مع فيكون لفظه شرطا لتسميته صلحا والتقدير شرطه سبق
خصومة مع لفظه ولا يصح ان يقال شرطه اذا كان بلفظه لانه اذا كان
بغير لفظه بان كان بلفظ الابراء فقط فانه لا يقال له صلح كما يؤخذ من
كلام ح ل و عبارة س ل قوله بلفظه بخلافه بلفظ ابرا او اسقاط اى
فلا يشترط فيه سبق خصومة فيفهم منه ان لفظه قيد فى اشتراط
سبق الخصومة والتقدير شرطه حال كونه جاريا بلفظه الخ ولا
يقال اذا كان بغير لفظه لا يسمى صلحا حتى يحترز عنه لانا نقول هو
صلح فى المعنى ه‍ سبقا خصومة اى دعوى وان لم تكن عند حاكم
او محكم شوبرى و م ر ولو مع غير المصالح كما يأتى آخر الباب اى فى قوله
يجرى بين مدع واجنبى قال ع ش يشعر بانه لا بد لصحة الصلح من سبق
وقوع الخصومة عند غير المتخاصمين فلا تكفى المناكرة بينهما ولعله
غير مراد فمتى جرى بينهما تنازع ثم جرى الصلح صح لانه صدق عليه
انه بعد خصومة ويمكن شمول قوله اولا لذلك ه‍ بحروفه وهو
يجرى بين متداعيين والثانى بين مدع واجنبى وكل منهما اما صلح
معاوضة او حطيطة اولا ولا لها عارة زى واعلم ان قوله
بين متداعيين بحث اول وقوله فان كان على اقرار بحث ثانى وقوله
وجرى من عين بحث ثالث وقوله على غيرها بحث رابع ثم رجع لهذه
الاربعة على سبيل اللف والنشر المشوش فقابل الرابع بقوله او على
بعضها

بعضها وقابل الثالث بقوله او من دين على غيره الخ وقابل الثانى بقوله
او كان على غير اقرار لغا وقابل الاول بقوله وجرى بين مدع واجنبى
وفى معناه الحجة غيرها دون البينة ليشمل الشاهد واليمين فانهما
حجة لا بينة ومن الحجة علم القاضى واليمين المردودة فلا حاجة لايرادهما
من عين مدعاة المراد بها مقابل الدين فيشمل المنفعة ويدل له قوله
او اجارة لها بغيرها شوبرى و س ل كان ادعى عليه منفعة دار مدة
فصالحه منها على ثوب وهذا المذكور فى قوله او اجارة لها بغيرها فهى
داخلة فى كلامه ح ل وهذا احسن من تصويره الاتى او منفعة لها
او لغيرها كما سيأتى وقوله او انتفاعا هذه عارية فينتفع بنفسه فقط
وليس له ان يعير غيره ولا يؤجره والحاصل ان الذاكر للغير ثمان صور لان
قوله عينا صورة وقوله او دينا فيه صورتان اى دينا ثابتا قبل او منشأ
وقوله او منفعة فيه صورتان ذكرهما الشارح بقوله واجارة لها بغيرها الخ
او وقوله او انتفاعا فيه صورتان العارية والجعالة وقوله او طلاقا
صورة واشار الى عدم حصر الغير فى الثمانية بقوله او غيرها انتهى
او ثوب موصوف بصفات السلم كان قال صالحتك من الدار التى
ادعيتها عليك على ثوب فى ذمتك صفته كذا وكذا ولم يذكر لفظ السلم
وانما احتيج لهذا التغاير ما هنا ما سيأتى من صورة السلم فالفارق
ذكر لفظ السلم وعدم ذكره فان لم يذكر فهو البيع كما تقدم تصويره
وان ذكر فهو السلم قال ع ش فى عطف الثوب على الدين اشارة الى انه
لا فرق فى الدين بين ان يكون ثابتا قبل او لا فاندفع ما يقال ان
عطف الثوب على الدين غير صحيح او اجارة لها اى للعين
المدعاة بغيرها اى بغير العين المدعاة منه اى من المدعى لغريمه
وهو المدعى عليه المعترف كان ادعى عليه دارا فصالحه منها على منفعتها
سنة بعشرة دراهم ه‍ ح ل وهذه من افراد غير الغالب لكون المنفعة
متروكة والعين مأخوذة والاولى تصويرها على الغالب كان
يقول صالحتك من منفعة الدار التى ادعيتها عليك على دينار بان ادعى
عليه منفعة داره سنة مثلا او لغيرها بها كان يقول المدعى للمدعى

قوله او طلاقا اى الخلع
قوله او غيرها كالسلم
قوله قا قوله بها اى
او اقام البينة على
قوله او على دين اى
للمدعى عليه على الغير
او انشاه فى ذمة
المدعى عليه س ل صح

عليه صالحتك من الدار التي ادعيها عليك على سكنى دارك سنة مثلا
فداره موجرة والدار المدعاة اجرة لها   كمعاالة كان قال المدعي صالحتك
من العين التي ادعيها عليك على رد عبدي ح ل   واعارة كان صالحتم
على منفعة العين المدعاة فان عين مدة فاعارة موقتة والا فه
مطلقة كان قال المدعي صالحتك من الدار التي ادعيها عليك على
سكناها سنة فالمعير المدعي والمستعير المدعى عليه ه ح ل واعترض
بان على تدخل على المأخوذ ومن على المتروك وههنا بالعكس
واجيب بان القاعدة اغلبية لا كلية ع ش   وسلم كان قال
المدعي صالحتك من العين التي ادعيها عليك على ان يكون في ذمتك
كذا سلما ح ل وعبارة الشوبري قوله وسلم اي صورة بان يجعل المدعى به
راس مال السلم وكلامهم هنا يدل على جوازه بلفظ الصلح فعقد ح في حد
بلفظ السلم يزاد عليه او الصلح وقال شيخنا السلم حقيقة يشترط فيه
لفظه وحكما كما هنا يجوز بلفظ الصلح ه   كان صالحتها منه على
ان تطلقها طلقة فيقبل بقوله صالحتك لانه قائم مقام طلقتك ولا
حاجة الى انشاء عقد خلافا لما وقع في كلام بعض اهل العصر ع ش على
م ر وفيه رد لقول ح ل ولابد ان يقول طلقتك او خالعتك
كما يصح بلفظ الهبة بان يقول وهبتك نصفها وصالحتك على
نصفها وقوله لا بلفظ البيع كما لو قيل بعتك نصفها وصالحتك على
نصفها   لا بلفظ البيع قال الاسنوي لانه اذا باعها بنصفها فقد
باع ملكه بملكه او باع الشيء ببعضه وهو محال شوبري   فتثبت
احكامها كالشفعة والرد بالعيب وخيار المجلس والشرط واشتراط
القطع في بيع الزرع الاخضر وفساده بالغرر والشرط الفاسد وجريان
التحالف عند الاختلاف وقوله والاجارة كثبوت الخيار بانهدام
بعضها وانفساخها بانهدام كلها وقوله والهبة اي من اشتراط
القبض في لزومها   على غيره اي من عين او دين ولو منفعة ح ل
هو اولى من قوله على غير وجه الاولوية ان التقييد بالعين
يوهم فساده اذا جرى من دين على منفعة او على دين يفوته الا ان

ع ش

ع ش   ان اتفقا اي المصالح عنه والمصالح عليه في علة الربا كان صالح
عن ذهب بفضة واشترط تساويهما ان كانا جنسا واحدا ح ل
اشترط تعيينه في المجلس قال حج والحاق المعين في المجلس بالمعين في
العقد يستثنى من قولهم ما في الذمة لا يتعين الا بقبض صحيح قال
السبكي وكانهم ارادوا اللازم في الذمة اي والدين المصالح به هنا غير
لازم فيكفي تعيينه في المجلس عن تعيينه في العقد والكلام في دين
مخالف للدين المصالح عليه جنسا او نوعا الا ان هذا فيه اعتياض فجرت
فيه احكام الربا اما دين من جنسه ونوعه فهو استيفاء لا اعتياض
فلا يجري فيه ذلك كما يعلم مما ياتي ع ش   فابراء عن باقيه ولا يعود
الدين اذا امتنع من اداء الباقي على الارجح س ل   على خمسمائة في يوم
انه لو كانت الخمسمائة معينة لا يصح وهو ما رجحه القاضي والامام
لان تعيينها يقتضي كونها عوضا فيصير بائعا الالف بخمسمائة وهو
لا يصح ومقتضى كلام اصل الروضة الصحة وجرى عليه البغوي وغيره
وهو المعتمد لان الصلح من الالف على بعضه ابراء للبعض واستيفاء
للباقي فلا فرق بين المعين وغيره ح ل   وصح بلفظ نحو ابراء اي صح
الصلح بلفظ صلح مع لفظ نحو ابراء فما يوهمه كلامه من صحته
بمجرد نحو لفظ الابراء ليس مرادا ح ل قال م ر وعلم مما قررناه
انقسام الصلح الى ستة اقسام بيع واجارة وعارية وهبة وسلم
وابراء ويزاد على ذلك ان يكون خلعا ومعاوضة عن دم العمد
كصالحتك من كذا على ما تستحقه علي من قصاص وجعالة وفداء
كقوله لحربي صالحتك من كذا على اطلاق هذا الاسير كان صالح من
المسلم فيه على راس مال السلم وتركها المص لاخذها مما ذكر   وما نقله
الخ اي بهذا يكون صلحا والا فما قبله يكفي في الابراء الا انه لا يقال
له صلح شيخنا وعبارة ق ل قوله وصالحتك راجع لجميع الفاظ الابراء
واحتيج الى لفظ الصلح مع الابراء وان كان كافيا هو وما بعده في
حصول البراءة ليكون من انواع عقد الصلح فيشترط فيه سبق
الخصومة ولا يحتاج لقبول نظرا للفظ الابراء كما ذكره   بخلاف

العقد الخ اى غير منضم الى لفظ نحو الابراء فقوله بلفظ الصلح اى
الحمض من الدائن اى فى الاولى والمدين اى فى الثانية وعبارة
م ر اذ هو من الدائن وعدى الاولى بالحاق الاجل وصفة
الحلول لا يصح الحاقهما فى الثانية وعدمن المدين باسقاط الاجل
وهو لا يسقط والتكسير والتصحيح كالحلول والتاجيل هجر وقد كتب
الرشيدى على قوله وصفة الحلول صوابه ان يقول وصفة
التاجيل ه اى لان الكلام فيه لا انا نظن اى الان فى الدافع لان العقد
ملزم للحال وقوله فلا يصح التعجيل اعتمده م ر قال وبينا من هذا
مسالة يعم بها البلوى وهى ما لو وقع بينهما معاملة ثم صدر بينهما تصادق
مبنى على تلك المعاملة وصحته ملة بان كلا منهما لا يستحق على الاخر شيا مع
ظنهما صحة المعاملة ثم بان فسادها تبين فساد التصادق وان كان عند
الحاكم وسئل م ر عند تقرير ذلك عما يقع عند تصادقهما على ان
كلا لا يستحق على الاخر حقا ولا دعوى ثم يدعى بنسيان شى ويريد
ان يدعى به او جهل بحيل فقال الذى كان الوالد يعتقده انه ان
تعرض فى التصادق لنفى الجهل والنسيان بان قال لا استحق عليه
حقا ولا دعوى ولا يمينا لا عمدا ولا سهوا ولا جهلا ثم ادعى السهو ونحوه
لم يقبل ولا يصح دعواه اخذا من قولهم لو حلف لا يدخل لا سهوا
ولا عمدا ولا جهلا فدخل حنث وان كان ناسيا او جاهلا لانه
غلظ على نفسه وان لم يتعرض لذلك قبل دعوى النسيان ه ع ش
فيسترد ما دفعه فلو اراد بعد ذلك ان يجعله عن الدين من غير
استرداد فهل يصح ام لا بد من رده واعادته يتامل ذلك
سم على المنهج والظ الاول لانه بالتراضى كانه ملكه تلك الدراهم
بماله عليه من الدين فاشبه ما لو باع العين المغصوبة للغاصب
بماله عليه من الدين ع ش عليه م ر او صالح من عوضه الخ نه
معطوفا على مدخول لا وانظر حكمة تقدير صالح دون جرى على
مع انه بمعناه ويمكن ان يقال انه تفنن او عكس لغا الاتيان
لو حذف لغا من هنا والنفى بالمذكورة بعد قوله او كان على غير
اقرار

لعل الاولى معطوف
على معمول جرى بدليل
قوله وانظر حكمة تقديره

اقرار كان الاولى لمراعاة الاختصار وما امكن لانا نقول ذكره
هو الصواب لانه من تتمة صور قوله فان كان على اقرار الخ وقوله
او كان على غير اقرار الخ تتميم له ع ش او كان على غير اقرار لغا
خلافا للائمة الثلاثة ولو اقر بعد الصلح لم يعتد اقراره صحة الصلح
لان شرط الصحة سبق الاقرار ح ل ثم تصالحا عليها فان قال
صالحتك منها عليها وهذا يشمل المنهاج او قال صالحتك منها على
بعضها او قال صالحتك منها او من بعضها على ثوب مثلا ففى هذه
الصور الاربع الصلح باطل لانه على انكار كما افاده شيخنا وعبارة
ح ل ثم تصالحا عليها اى كلا او بعضا قال شيخنا ع ش اى وكان ادعى
جميعها او على غير ذلك سواء كان الصلح منها او من بعضها كما
يرشد اليه قوله لتحريم المدعى به او بعضه بتوجيه كثوب اى
كان صالح منها كلها بثوب او دين او صالح عن بعضها بثوب او دين فلا
ينافى قوله الاتى او بعضه مع كون المقسم ان المدعى به جميع الدار
وذلك لان المدعى به جميع الدار والمصالح عنه اعم من الكل او
البعض ع ش لانه فى الصلح يتامل فان تحريم الحلال بعقد
المعاوضة جائز وواقع كالبيع الا ترى ان البائع حرم على نفسه
المبيع بعقد البيع فليحرر شوبرى ومنه ذلك ايضا الصلح على اقرار
فان المدعى حرم على نفسه ماله بما اخذه عوضا عنه واجاب
ع ش بان كلا من المتعاقدين فى غير الصلح من المعاملات
يتصرف فى ملك نفسه تصرفا فيما هنا فان المدعى يبيع ما لا
يملكه ان كان غير صادق فى دعواه والمشترى يشترى ما يملكه
ان كان صادقا ه وعبارة ح ل اى حرمه عليه بصورة عقد
مزعوم اى معقود عليه لان المدعى عليه لما كان منكرا كان
المدعى مضطر المصالحة فلا يقال ان للانسان ترك بعض حقه
اى لان محل ذلك ما لم يكن بصورة عقد معقود عليه بحرف قد
تحرم للحلال اى لو ظفر ببعضه او بعضه اى فيما اذا صالح
من بعض العين المدعاة على ثوب مثلا ولم يصالح على البعض

الاخر لان الغرض ان الصلح على غير المدعى به ويلحق بذلك اى
بتحليل الحرام لا به وبما قبله الذى هو تحريم الحلال لانه لا ياتى فى الصلح
على المدعى به ح ل والظ ان اسم الاشارة راجع لتحريم الحلال لان المدعى
عليه حرم المدعى به على نفسه حيث كان صادقا الا ان يجاب عن تحريم
بان المدعى حلل الحرام للمدعى عليه بجعله له حيث كان المدعى صادقا فى
دعواه وقال بعضهم اسم الاشارة راجع الى الصلح على غير المدعى به وهذا
هو الظ وانما قال ويلحق بذلك اى فى البطلان لان صور الانكار اربعة
وهى ان يصالح منها عليها على بعضها او منها او بعضها على غيرها والتعليل
الذى ذكره لا يتاتى الا للاخيرين والحق الاولان بالاخيرين وانما لم
يجعل التعليل شاملا للاولين لانه لا يظهر فى اولاهما وهى ما اذا صالح منها
عليها لانه ان تركها للمدعى عليه فقد وجد تحريم الحلال فقط ان كان
صادقا وان اخذها لم يوجد تحريم الحلال نعم هو ظاهر فى الثانية لانه ان كان
صادقا فقد حرم البعض المتروك عليه وان كان كاذبا فقد حلل البعض
الماخوذ مع انه حرام ومن ثم قال قال الاولى حذف قوله او بعضها لانه
لا حاجة الى الحاقه الصلح على المدعى به بان يجعله للمدعى عليه
فقول المنهاج ان جرى اى الصلح الخ هو تفريع على قوله ويلحق بذلك
الخ او على قوله لم يصالحا عليه وقوله صحيح اى تصوير الاحكام لان
الحكم فى كلامه البطلان اى جعله من صور الفساد الصلح على نفس المدعى
به صحيح اى فهو منفعل ومنصور والفساد لما قاله الشارح لا لعدم
تصوره وعبارته النوع الثانى الصلح على انكار فيبطل ان جرى على
نفس المدعى وتعبيره وان كان صحيحا كما ذكره الشارح لكن التقييد بذلك
غير مراد لا حاجة اليه يدخلان على الماخوذ اى فى مقابلة متروك
وهنا ماخوذ لا فى مقابلة متروك ح ل باعتبارين فانه ماخوذ
بالنسبة للمدعى عليه فكان المدعى اخذها وتركها عليه ح ل ولفساد
الصيغة انظر هذا مع ما مر من الحكم بصحة التصوير ومع الجواب عنه
المقتضى لصحتها ايضا قال واجيب بان فسادها بالنظر للظاهر
قبل الجواب عنها باتحاد العوضين لانه جعل العين المدعاة متروكة

لدخول

قوله فكان المدعى اخذها الخ لعله تصوير ثان وليس من تتمة ما قبله تامل

٢٦٠

لدخول من عليها وماخوذة لدخول على عليها وقال ح ل قوله باتحاد
العوضين اى المصالح به وعليه وللمدعى الجمع ان وقع الصلح
المذكور على عين المدعى به المتفرق فيه وان وقع عليه على غيره
كان تما فى ولو اختلفا فى جريانه على انكار او اقرار صدق مدعى
الانكار لان الغالب جريانه كذلك وقوله مبتدا خبره قوله هو
اعم وانظر حكمة الاتيان بضمير الفصل مع ان ما بعده يعين للخبرية
وقوله صالحنى مبتدا الا ان المقصود لفظه وخبره ليس اقرارا شوبرى
والجملة فى محل نصب مقول القول ولو اخر قوله هو اعم عنها لكان اولى شى
وفى نسخة وقوله صالحنى والضمير للمدعى عليه وهذه النسخة اولى لان
هذه البواقى زيادته وعلى هذه النسخة فيكون قوله مبتدا وصالحنى مقول
القول وليس اقرارا خبره وقوله اعم جملة اعتراضية بين المبتدا والخبر
ليس اقرارا ولو قال بعنى العين التى تدعيها او هبنيها او زوجنى الامة
المدعاة او ابرانى مما تدعيه على فاقرار لانه صريح فى التماس التمليك
او قال اجرنى واعرنى فاقرار بملك المنفعة لا العين زى وح ل فان صالح
الاجنبى عن عين وقال الخ اشتمل كلامه على قيود ثلاثة الاول هذا
والثانى قوله وقال وكلنى الغريم والثالث مجموع قوله وهو مقر لك او
وهى لك وذكر الشارح قيدا رابعا بقوله وصالح لموكله واخذه من قول المصنف بعد
وان صالح عنه لنفسه وكلنى الغريم هو المدعى عليه فى الصلح معك
عنها اى ببعضها او بهذه العين او بدينار فى ذمته او فى ذمتى شوبرى
وهو مقر لك اى فى الظاهر او فيما بينه وبينه ح ل او وهى لك اى
ليكون معترفا له بملك العين وهل المعنى او وهو يقول لك هى لك وهذا
من كلام الاجنبى ح ل صح الصلح اى لان الوكيل صالح عن عين من مال
نفسه او على دين فى ذمته ويكون ذلك قرضا لا هبة شوبرى ان
كان الاجنبى صادقا فى هذا وان كان كاذبا فى قوله وهو مقر شوبرى
والظاهر انه لا بد ان يكون صادقا فيه ايضا حتى يكون الصلح فيه على اقرار
وهو وما قبله شرطان لصحة الصلح فهو شرط فضولى المناسب للمقابلة

حاصل ما اشار اليه الشارح ... صور ... الاجنبى اما ان يصالح عن عين او دين ... هو المدعى عليه او لنفسه فذكر صورتين ... صور ... الاجنبى ... فيها بانى وحرم ... الدين ...

ان يقول فلا يصح واجيب بان المقابلة حاصلة باللازم لانه يلزم من كونه شرا فضوليا عدم الصحة بدين ثابت اى للمدعى عليه على الاجنبى الوكيل او على شخص اخر بان يقول الاجنبى الوكيل للمدعى صالحنى من الدين الذى لى على غريمك بدينه الذى على او على فلان وقوله ويصح بغيره اى بغير دين ثابت قبل الصلح بان لم يكن دينا اصلا كان يصالحه على عين من ماله او على دين ينشؤه من وقت الصلح فى ذمته ولو بلا اذن اى للاجنبى فى الصلح اى وان قال ولم ياذن ح ل ان قال الاجنبى اى فى المسئلة بشقيها وقوله مامراى لهو مقر لك اوهى لك وان لم يقل وكلنى الغريم لقول الشارح وان لم ياذن وقوله او قال عند عدم الاذن الخ فالحاصل انه ان اذن له صح ان قال هو مقر اوهى لك او لم ياذن صح ان قال ذلك او قال لهو مبطل وهذا فيه حلي وقد وقع فى بعض الاوهام فهم هذا المقام على غير ذلك وهو غاية المنافقة فليحذر ه شوبرى وهو مبطل اى والحال والاولى حذف الواو ع ش اذ لا يتعذر لعل هذا تعليل لقوله وهو مبطل فى عدم الاقرار لان ما قبله يقتضى الاقرار فيكون قضا الدين بلا اذن تامل سم ع ش ويقوله وكلنى الغريم اى وخرج بقوله وكلنى لتعذر تمليك الغير عنه بغير اذنه كان المراد بهذا الكلام ان المدعى عليه محكوم بانكاره فى هذه الحالة فاذا صالح الاجنبى عن العين المدعاة بعين ماله تضمن ذلك بقا العين المدعاة للمدعى عليه ودخولها فى ملكه فيلزم انه ملك تلك العين بغير اذنه شوبرى وان صالح عنها لنفسه مفهوم قوله وصالح لموكله وحاصل ماذكره ثلاثة احوال لان الصلح اما لمعين او لا او شرا مغصوب اى قال وهو مقر اوهى لك وظاهر كلامهم الاكتفا بذلك فى كونه شرا غير مغصوب وان كان الموكل غير مقر فى نفس الامر ويوجه بالاكتفا باعتراف المصالح وانه لم يكن له قدرة على انتزاعه وفيه نظر بل لا بد ان يكون قوله المذكور موافقا لما فى نفس الامر ح ل ولا فشرا مغصوب علم منه انه لا بد ان يكون

بيد

بيد المدعى عليه بنحو وديعة او عارية مما يجوز بيعها معه فلو كانت مبيعة قبل القبض لم يصح ح ل وش م ر وهو مبطل وانما لم يشترطوا فى قوله وهو مبطل بالنسبة للدين القدرة على الانتزاع كما فى العين والوجه انه سواء سم وخرج بالعين اى المعبر عنها بالضمير بدين ثابت اى للاجنبى على المدعى وقوله بغيره اى بعين او بدين منشأ بان يصالحه من العشرة دنانير التى يدعيها على فلان بعشرة من الريالات مثلا ويشترط قبض العوضين فى المجلس كما تقدم لانه بيع دين لمن هو عليه فى الموضعين هما قوله اولا عن عين الخ وقوله ثانيا وان صالح عنها اى عن العين ع ش فى التزاحم على الحقوق المشتركة اى فى منع ما يؤدى الى التزاحم لانه لو ابيح لكل منهم التصرف فيه بالبنا وغيره لحصل التزاحم فاندفع ما يقال المتن ليس فيه تزاحم وانما فيه منع ما يؤدى اليه اى وما يذكر معه من قوله والجدار بين مالكين اجتماع وافتراق يشعر بان الاول ليس كذلك وليس مرادا فانه على كل من التقديرين بين الطريق والشارع عموم وخصوص مطلق لكن مادة الاجتماع على الاول الطريق النافذ فى بنا او غيره وعلى الثانى الطريق النافذ فى بناء ع ش وبين الطريق اى من حيث هو لا بقيد كونه نافذا بدليل ما بعده ح ف المقابلة غير ظاهرة لان الطريق المرادفة للشارع على الاول هى غير النافذة والذى بينها وبين الشارع عموم وخصوص مطلق اعم تامل والتعبير بالافتراق يقتضى ان لكل منهما افتراقا عن الاخر مع ان الافتراق انما هو من جانب واحد كذا قيل وهو مردود لان هذه صيغة افتعال لا صيغة مفاعلة ق ل والطريق يكون ببنيان او صحرا والطريق اعم من الشارع مطلقا وادعى الجوهرى ان بينهما عموما وخصوصا من وجه فالاجتماع فى نافذ فى البنيان وانفراد الشارع فى نافذ فى البنيان والطريق فى نافذ فى الصحرا وغير نافذ فى البنيان الا ان الصورة التى ذكرها لانفراد الشارع هى صورة الاجتماع ح ل ويؤنث اى يعود الضمير اليه ع ش

فصل

درس

بينا المسطبة ولو بفنا داره ولا نظر لكونه في حريم ملكه لان ذلك
ربما ادى الى تمليك الطريق المباحة ح ل ومن ذلك المساطب التي
تفعل تحت الصهاريج في شوارع مصرنا ومثلها ما يجعل بالجدار
المسمى بالدعامة الا ان اضطر اليه لخلل بنائه ولم يضر المارة
لان المشقة تجلب التيسير ع ش او غرس وان كانت الشجرة
لعموم المسلمين م ر خلافا لحل وزي وحاصل المعتمد في الدكة
والشجرة وحفر البئر ان الدكة يمنع منها ولو بفناء داره او دعامة
لجداره سوا في المسجد او الطريق وان انتفع وانتفى الضرر واذن
الامام وكانت لعموم المسلمين وان الشجرة في الطريق كذلك وتجوز في
المسجد ان لم تضر بالمصلين وكانت لعموم المسلمين كالاكل من ثمارها
او صرفها في مصالحهم وان حفر البئر جائز في المسجد والطريق بالشروط
المذكورين هذا ما في شم ر مانع من الطروق اي شانه ذلك فلا
ينافي حوله وان لم يضر بالمارة الخ قال م ر في شرحه نعم يغتفر ضرر يحتمل
عادة كعجن طين اذا بقي قدر المرور للناس والقا الحجارة للعمارة فيه
اذا تركت بقدر مدة نقلها وربط الدواب فيه بقدر حاجة النزول
والركوب اي ومع جواز ذلك فالاقرب انه يضمن ما تلف به لان
الارتفاق بالشارع مشروط بسلامة العاقبة ولا فرق في ذلك بين
البصير وغيره ويوخذ من ذلك منع ما جرت به عادة العلافين من
ربط الدواب في الشوارع للكرا فلا يجوز وعلى ولي الامر منعهم لما في ذلك
من مزيد الضرر والرش الخفيف جائز بخلاف القا القمامات وان
قلت والتراب والحجارة والحفر التي بوجه الارض والرش
المفرط فانها لا تجوز لانها مظنة لضرر المارة ومثلها ارسال الماء
من الميازيب الى الطريق الضيق سوا كان الزمن شتاء او صيفا
قاله الزركشي وله اخراج جناح تحت جناح جاره ما لم يضر بالمار
عليه وفوقه ومقابله وان اظلمه وعطل مراده ما لم يبطل انتفاعه
به ولو انهدم جناحه فسبقه جاره الى بنا جناح يحاذيه انه جاز
وان تعذر معه اعادة الاول ولم يعرض صاحبه شم ر وقوله

دواب

دواب العلافين قال شيخنا وكذا دواب المدرسين الواقفة على ابواب
المدارس ونحوها مدة التدريس ونوزع فيه ق ل وزي فلا
يخرج فيه مسلم جناحا وحيث امتنع الاخراج هدمه الحاكم لا كل احد كما
رجحه في المطلب لما فيه من توقع الفتنة نعم لكل احد مطالبته
بازالته لانه من ازالة المنكر شم ر وقوله لا كل احد الخ ولو خالف
وهدم عزر ولا ضمان فيما يظهر لانه مستحق الازالة فاشبه المهدر
كالزاني المحصن اذا قتله غير الامام فانه يعزر لافتياته على الامام
ولا ضمان عليه ع ش جناحا من جنح بكسر النون وضمها اذا
مال او من جناح الطائر وفي القاموس انه مثلث النون شوبري
اي روشنا والروشن شرعا ما يبنيه صاحب الجدار في الشارع
ولا يصل الى الجدار المقابل له سوا كان خشبا او حجرا واما لغة ففي المختار
الروشن الكوة وهي الثقب في الجدار ع ش او ساباطا جمعه سوابيط
وساباطات وهواء البحر كالشارع ويمنع مطلقا في هواء المسجد والرباط
والمقبرة المسبلة ونحو ذلك ويجوز المرور في ملك الغير بما جرت به
العادة وان منعه واما اخذ التراب من ارض الشارع فيجوز ولو
لبيعه واما من الموقوفة مثلا فان لم يضر ورضي باخذه واقفه
ومستحقوه جاز قال شيخنا وكذا ما جرت العادة به منه ونوزع فيه
وكل ما يفعل في حريم البحر من الاختصاص يهدم وجوبا لانه ممنوع
وتلزمه اجرته ونحو مثله كل ما منع فعله مما له قرار فتنبه ولم يعتبر
الامام ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه الضرر وعدمه بل قال ان
منعه شخص امتنع والا فلا وقال الامام احمد ان اذن له الامام جاز
والا فلا ق ل الموضع فاعل ويلزم عليه حذف الفاعل من المتن
فالاولى جعله بدلا من الضمير المستتر في يظلم المعلوم من المقام يقال اظلم
القوم اذا دخلوا في الظلام ه مختار والظ انه يصح جعل الموضع
مفعولا والفاعل ضمير يرجع للروشن والمعنى اذا لم يظلم الروشن
الموضع والمراد اذا لم يظلم ظلمة غير يسيرة والا فلا يضر كما في ح ل وعبارة
ق ل ان لا يظلم الموضع اظلاما مخالفا للعادة ورفعه بحيث الخ

انظر لو رفعه ثم علا الطريق هل يهدم نظرا للضرر المارة ح او لا ح نظرا
الى وضعه بحق شوبرى وكذا لو لم يكن ممر فرسان ثم صار كذلك قال بعضهم
انه يلزمه رفعه حيث صار مضرا او حفر الارض بحيث ينتفى الضرر الحاصل به
ويؤيده ما ذكروه فى الجنايات من انه لو بنى جداره مستقيما ثم مال فانه
يطالب بهدمه او اصلاحه مع انه وضعه فى الاصل بحق ولا يشكل مطالبته
بالهدم بانه لو انهدم بنفسه فاتلف شيئا لا يضمنه مطالبين له بانه وضع
بحق لانا نقول لا يلزم من عدم الضمان عدم المطالبة لان المطالبة لدفع
الضرر المتوقع ولو لم يكن ممر الفرسان والقوافل ثم صار كذلك كلف رفعه
لان الارتفاق بالشارع مشروط بسلامة العاقبة كما قرره العزيزى نقلا
عن ع ش منتصبا اى من غير ان يطاطئ راسه ح ل حمولة فى المختار
الحمولة بالضم الاحمال واما الحمول بالضم بلا هاء فهى الابل التى عليها الهوادج
سوا كان فيها نسا او لم يكن ع ش بعلم ر وفى المصباح والحمولة بالفتح البعير
يحمل عليه وقد يستعمل فى البغل والفرس والحمار غالبة هى بالغين المعجمة
والموحدة كذا نقله شيخنا زى عن سم فيتقيد على هذا الضبط حكما وهو
عدم تاثير ما جاوز فى علوه العادة الغالبة وهو حسن شوبرى وضبط
ايضا بالمهملة والياء التحتية ح ل وهذا الضبط اولى لان العبرة بالمرتفعة
ولو نادرة زى قال ق ل وهذا الضبط يعنى الاخير بعيد لانه يودى
الى الجهل بقدرها بفتح الميم الاولى او بالعكس ع ش وفى المصباح
والمحمل وزان مجلس الهودج ويجوز محمل وزان مقود بكنيسة
اى مع كنيسة وهى اعواد توضع فوق المحمل ويظلل عليها بساتر وهذا
هو المتقدم له فى الحج لان ذلك قد يتفق انظر هذا مع تقييده
بقوله ان كان ممر فرسان وقوافل الخ الا ان يراد ان كان ممر فرسان ولو
نادرا كما يدل عليه قول م ر لان ذلك قد يتفق الخ كما علمته
فيمتنع عليه اخراج ذلك اى ولو اذن له الامام ق ل وعبارة س ل قوله
اخراج ذلك اى الجناح والساباط بخلاف فتح بابه الى شارع فلا لان له
استطراقه فيما لنا ولما بذله من الجزية فلا محذور علينا فيه
مطلقا اى سوا اظلم الموضع ام لا رفعه بحيث يمر تحته منتصبا ام لا

لانه

ولو نادرا اى فمن قال بالمحروف نصه م ر لان ذلك قد يتفق ... ح

٢٦٣

لانه كا علاء بنائه يوخذ منه انه لا يمنع من الاشراع فى محالهم وشوارعهم
المختصة بهم فى دار المسلمين كما فى رفع البنا قاله ابن الرفعة ه شيخنا او
ابلغ اى بل ابلغ لان المرور لازم للشارع ولا كذلك المسكن لعدم لازمة
للشارع قد يبيعه ولا يسكن فيه ه س ل وعبارة ق ل او ابلغ اى لكونه على
رؤس المسلمين بمرورهم تحته او لان شانه الاشراف عليهم او غير ذلك
قال ع ش وبقى ما لو بناه المسلم فى ملكه قاصدا به ان يسكن فيه الذمى
هل يجوز ذلك لانه قد لا يسكنه الذمى ام لا فيه نظر والاقرب جواز البنا
ومنع اسكان الذمى فيه على تلك الحالة عن مسجد اى قديم واما الحادث
فلا بد من عدم الاضرار وان اذن الباقون ح ل كرباط اى وكحرم المسجد
وفسقيته ودهليزه الموقوف عليه للمرور فيه الذى ليس بمسجد كما شمله
قوله ح ولا المسجد فيما ذكر كل موقوف على جهة عامة كرباط وبئر ع ش
لشى مما ذكر اى من الجناح والساباط وسكت عن البنا والغراس وكتابته
اى لمن يجوز له الاخراج فى النافذ وهو المسلم بخلاف الكافر فلا يجوز له وان
اذن كلهم او باعوهم ويرشد اليه تعليلهم وهو قوله لانه كاعلا بنائه الخ
ح ل بلا اذن منهم اما بالاذن فيجوز وان اضر بهم فلو وجد فى درب
منسد اجنحة او نحوها قديمة ولم يعلم كيفية وضعها حمل ذلك على انها
وضعت بحق فلا يجوز هدمها ولا التعرض لاهلها ولو انهدمت وارادوا
اعادتها فليس لهم ذلك الا باذنهم لانتفا الحق الاول بانهدامها وينبغى
ان محل ذلك اذا ارادوا اعادتها بالة جديدة لا بالتها القديمة اخذا مما
قالوه فيما لو اذن له فى اجرة فى ملكه فانقلعت فان له اعادتها ان كانت
حية وليس له غرس بدلها ع ش على م ر بلا اذن منهم فى الاولى والمعتمد
ان المعتبر اذن من له الحق ح ل وعبارة زى قوله بلا اذن منهم تبع فيه
ابن المقرى وهو انما يظهر فى من له حق فى محل الاخراج دون من لا حق
له فيه وما ذكره الشيخ تبعا لابن المقرى مبنى على ان الشركة لكل منهم فى جميع
الدرب ه اى والمعتمد انه لا فرق فى المسلمين فى اشتراط اذن الذى
بابه ابعد فقط والمحاذى اى لان شركة كل مختصة بما بين داره وراس
غير النافذ كما سياتى فيكون الخارجون عن الجناح لا حق لهم واذا كان

فيهم محجور عليه اعتبر اذنه بعد فك الحجر عنه ويمتنع الاخراج قبله ه قوله
ممن بابه ابعد عن راسه المراد براسه اوله الذى فيه البوابة
فلو ارادوا الرجوع بعد الاخراج هذا واضح فى الشريك واما غير الشريك
فلهم الرجوع مع غرامة ارش النقص شوبرى لكن قوله لانه وضع بحق
باق فى الاجنبى الآن يقال مجرد وضعه بحق لا يكفى بل يضم له مع كونه
المخرج شريكا قاله ح ل والحاصل من مسئلة الرجوع على المعتمد عند
شيخنا م ر انه فى مسئلة فتح الباب يجوز الرجوع مطلقا ولا يلزم به
شىء وفى مسئلة الجناح لا يجوز ان كان شريكا ويجوز ان كان غير شريك
مع غرامة ارش النقص فليتامل قاله الشيخ ه شوبرى فقوله الآتى فلو
ارادوا الخ محصله انه لا يجوز لهم الرجوع ويبقى بلا اجرة فيكون تفريعا
على الثانى وهو قوله ولبعضهم كما قرره شيخنا لان المهوا الاجرة له اى
فيبقى بلا مقابل ع ش ان تضرر اى والمكرى وان لم يتضرر شوبرى
اعم وجه العموم ان عبارة الاصل قد تقتضى انه اذا اذن مع الكراهة له
باطنا لا يجوز له الفتح وهو غير مراد ع ش وايضا كلام المص شامل لاذن
الجميع فيما اذا كان الفاتح من غير اهله على طريقته كفتح باب ابعد
عن راسه او اقرب اى الى راسه ومن هذا القبيل ما لو كان فى الدرب
دار مشتركة فاقتسمها اهلها فخص واحد منهم قطعة لا ممر لها لكون ممر الدار
هو ج فى حصة غيره فليس لهذا الشخص فتح باب من الدرب بغير اذن
اهله فلهم منعه من الفتح لان احداثه فيه يجعل لهذه الدار الممر
من بابين احدهما الاصلى الذى صار حقا لشريكه والثانى الذى اراد
احداثه ليمر منه الآن ع ش على م ر بالمعنى ومما يفتح معطوف على
قوله من القديم اى ابعد مما يفتح وقوله كمقابله اى مقابل ما يفتح
والحاصل انه فى الاولى يعتبر اذن الابعد من القديم ولا يعتبر مقابله
وفى الثانية يعتبر اذن الابعد من المفتوح ومن يقابله اى المفتوح
قوله وجه التقرر ان زيادة الباب اى مع تميزه عن شركائه بباب فلا
يرد جواز جعل داره نحو حمام اى مع ان الحمام كالطاحون يلزمه عادة
زحمة الناس عليه بالنسبة للدور وحاصل الفرق الذى اشار له

انه فى

٢٦٤

ان فى مسئلة الدار زحمة على بابين وفى الحمام على باب واحد وبخلاف
ما اذا لم يتطرق من القديم اى فلا يحرم وظاهره وان ترتب على فتحه
ضرر لاهل الدرب لكون المحل الذى فتحه فيه ضيقا بالنسبة للاول ولو
قيل انه يمتنع عليه ذلك حيث ترتب عليه الضرر المذكور لم يبعد فليراجع
ع ش على م ر لانه نقص حقه ولا يسقط حقه من القديم عما فعله
فلو اراد الرجوع للاستطراق من القديم وسد الحادث لم يمتنع ولو
باع الدار المشتملة على ما ذكر لآخر قام مقامه فله الاستطراق من
القديم مع سد الحادث لان الدار انتقلت اليه بتلك الصفة فلا تغير
لان الممر مشترك فى الاصل وهو عين والملك فى الاعيان لا يجوز ان يزول
الا بمزيل وهو لم يوجد هنا ولو كان فى آخر الدرب بابان متقابلان
فاراد احدهما تاخير بابه فللآخر منعه لان ما بعد بابيهما مشترك بينهما
ولو كان له فى درب منسد قطعة ارض لم تسبق عمارتها فبناها دورا وفتح
لكل واحدة بابا جاز فان سبقت عمارتها لم تزد على اصلها
فاراد تقديمه اى فيما اذا كان ينتهى بهم ر وجاز صلح بمال الخ انظر كيف
يقسم المال المصالح به هل هو باعتبار الملاك او الاملاك من غير نظر
لكبر وصغر او باعتبار قيم الاملاك شوبرى وفى ع ش وقد انه
يوزع المال على الدور وما يخص كل دار يوزع على ملاكها بقدر حصصهم
ويقوم ناظر دار موقوفة مقام مالك دار ويفرق ما يخصه على مصالح
الموقوف عليه قاله ح ل ولهم الرجوع ولا ارش وهو غير مسلم لانه اما بيع
او اجارة وكل منهما لازم كما ذكره الشوبرى وقرره ح ف فهو بيع جزء شائع
هل هو معين مع شيوعه كقيراط مثلا او مجهول وصح للضرورة او
كيف الحال فى ذلك فليتامل وهل العاقد للصلح مالك الدار وان كانت
موجرة او المستاجر او هما كما هو قضيته شرح الروض وعلى الاول هل يجوز
للمصالح الانتفاع قبل انقضاء مدة المستاجر او لا ينتفع له بعدها وعلى الاول
كيف ساغ للمالك ادخال الضرر على المستاجر والتصرف فى حقه من المنفعة
فليحرر شوبرى وقد يجاب عن الاول باختيار كونه مجهولا مع الصحة
اى صحة العقد قياسا على وضع الجذوع الآتى وعن الثانى باختيار قضية

ما فى الروض لمالك الساباط المنفعة والمالك الرقبة ولا يجوز المصالح للانتفاع
المبعد انقضاء مدة الاجارة خصوصا اذا صالح عالما بالحال وبه يندفع
قوله وعلى الاول الخ لانه اذا كان لا ينتفع الا بعد انقضاء المدة لم يلحق
المستاجر ضرر حرره كاتبه سامحه   وخرج بزيادتى الخالى عن نحو مسجد الخ
وما المسجد ما سبيل او وقف على جهة عامة كبئر ومدرسة ورباط اماما
وقف على معين فلا بد من اذنه لكن يتعدد المنع لمن استحق بعده من اهل
ما قرره من ان المعتمد فى هذه المسئلة انه ان كان المسجد قديما اشترط
لجواز الاشراع امر واحد وهو عدم ضرر المارة او حادثا اشترط امران
عدم الضرر ورضى اهل السكة وانظر فتح الباب هل هو كالاشراع فى هذا
التفصيل والوجه انه مثله سنوبرى وقوله اشترط امر واحد وان رضى
الباقون وانما اشترط ذلك لتقدم حق المسجد على اهله فاشترط عدم
ضرر المارة وانما اشترط رضا اهل السكة فى الحادث لتقدم حقهم على حق
المسجدية   بقيده السابق وهو كون الباب ابعد عن راسه او اقرب
مع تطرق من القديم كما اشار اليه سم   عند الاضرار مفهومه جواز الاشراع
الذى لا يضر وان لم يرضوا   على اخراج او فتح باب ومثله الميزاب
وذكر غير النافذ اى وذكر عدم صحة الصلح بالمال على الاخراج فى غير
النافذ وقوله مع التقييد بالمال اى مع تقييد عدم جواز الصلح على
الاخراج بكونه بمال فى النافذ هذا هو المراد من العبارة   من نفذ بابه
اليه وكذا من له المرور فيه الى ملكه من بئر او فرن او حانوت لاستحقاقه
الانتفاع ع ش   اسمره بتخفيف الميم على الافصح ويجوز تشديدها م
الروض قال الزركشى سمره بالتشديد او ثقه بالمسمار والتخفيف لغة
قاله المطرزى والمراد بتسميره جعل خشبة مسمرة غطا له يفتحها احيانا
قال   اولى من قوله الاصل وجه الاولوية ان مفهوم قوله اذا سمره
انه لو فتحه بلا تسمير لم يجز وليس مرادا ع ش   بغير اذنهم اى اذن الجميع
اخذا من تعليله لان الداخلين يتضررون بمرورهم عليه والخارجين
يتضررون بمروره عليهم   ولهم بعد الفتح الرجوع قال الاذرعى
فى التوسط والظاهر ان رجوع البعض كرجوع الجميع وهو كذلك سنوبرى

واعتمده

واعتمده زى   ولا غرم عليهم بخلاف ما لو اعار ارضا للبناء والغراس ثم
رجع فانه لا يقلع مجانا وفرق بينهما بان الرجوع هناك يترتب عليه
القلع وهو خسارة فلم يجز الرجوع مجانا بخلافه هنا لا يترتب عليه خسارة
لعدم اقتضائه لزوم سد الباب لجواز الصلح على بقائه بالمال لانه يجوز فتحه
لا ستطراقه باذن وخسارة فتحه انما ترتبت على الاذن لا على الرجوع مع
ان فتحه لا يترتب على الاذن وانما يتوقف عليه الاستطراق م ر
وللمالك فتح كوات سواء كان من اهل الدرب ام لا ولو كان بشرف من ذلك على
حريم جاره لتمكن الجار من دفع الضرر عنه ببناء سترة امام الكوة وان
تضرر صاحبها بمنع الضوء منها او النظر قال شيخنا والاوجه ان الكوة لو
كان لها غطا ياخذ شيئا من هواء الدرب منعت وان كان فاتحها من اهله
وينبغى ان يكون ذلك كالجناح ح ل و م ر   وفتح باب الخ اى والحال ان الباب
الذى يفتح لا ينفتح الى جهة الدرب بان كان الحائط التى يفتح فيها بين الدارين
وما ذكره المص هو المعتمد وقيل لا يجوز الفتح المذكور ونقله فى الروضة
عن العراقيين وجرى عليه ابن المقرى لانه فى الاولى وهى ما اذا كانا بسكة
ينفتحان الى دربين يثبت لكل من الدارين استطراقا فى الدرب الاخر لم
يكن له وفى الثانية يثبت للملاصقة للشارع حقا فى الدرب المسدود والذى
يفتح له الاخر لم يكن له اسم ر بايضاح   والجدار مبتدا خبره قوله
ان اختص الخ وقوله وان اشتركا الخ فالخبر مجموعهما   الكائن بين
بدا ان قول المص بين الخ متعلق بمحذوف صفة للجدار ودفع به توهم
ان الجدار مشترك بينهما فينافى قوله ان اختص به الخ ع ش   المالكين
دفع به توهم الملكية فى نفس الجدار فينافى ما بعده وعبارة المحرر
بين ملكين وهى اخص واولى فعدول المص عنها لا وجه له تامل قال
وحقيقة الكلام والجدار الكائن بين ملكى مالكين فنسبه للمالكين لا يخفى
المالكين   ما يضر الجدار اى بان يودى الى خلل فيه ع ش   كوضع
خشب بضم الخاء وسكون الشين وضمها وبفتحهما   وتذكير التا
اوضح من فتحها سنوبرى   مسلم المراد به ملتزم احكام الاسلام سنو م ر
وقال ع ش هذا جرى على الغالب والا فالذمى كذلك فرع للمتخلص

بحويل اغصان شجرة لغيره مالت الى هواء ملكه الخالص او المشترك ان
امتنع مالكها من تحويلها وله قطعها ولو بلا اذن قاض ان لم يمكن تحويلها
ولا يصح الصلح على بقاء الاغصان بمال لانه اعتياض عن مجرد الهواء فان
اعتمدت على الجدار ان صح الصلح عنها يابسة لا رطبة لزيادتها وانتشاره
العروق وميل الجدار الى هواء ملك غيره كالاغصان فيما تقرر وما نبت من العروق
المنتشرة لمالكها لا لمالك الارض التي هي فيها شم ر ابناء عليه بتقييده بد
قد يخرج فتح الكوة وغرز الوتد وقوله او لا او فتح كوة يدخلها فليتأمل
هل ذلك مجرد تصوير فقط او انه قيد فيخرج به نحو فتح الكواة فلا
تقابل باجرة لان معظم الانتفاع بها الضوء والهواء وهما لا يقابلان باجرة
ولعل هذا الثاني هو المراد فيكون مراده تقييد كلام المتن وان فيه
تفصيلا وهو انه ان كان العقد على جزء من الجدار ينتفع به كالانتفاع
برؤوس الجدار ووضع الخشب كان حكمه حكمه والافلا ع ش واما قيد
بذلك لاجل جريان الاعارة والاجارة والبيع الاتية فاعارة يستفيد
بها المستعير ولو شريكا الوضع مرة واحدة حتى لو رفع جذوعه او
سقطت بنفسها او سقط الجدار فبناه صاحبه بتلك الالة لم يكن له
الوضع بغير اذن لان الاذن انما يتناول مرة واحدة شم ر فان رجع
بعد وضع انظر لو مات هل يفعل وارثه ذلك او لا لانها انتهت
بالموت شوبري الظ الاول رفعه بالارش وهو ما بين قيمته
قائما مستحق القلع ومقلوعا ح ل وس ل وهي التملك بالقيمة
اي فلا نقول لصاحب الجدار لك ان تختار تملك الخشب او البناء نعا
للجدار وجزاء اي صاحبه كما في الفصلين السابقين وان كان لصاحبه
بيعه لصاحب الجدار كما يبيعه للاجنبي ح ف فاستتبع اي طلب
ان يتبعه غيره فالضمير راجع للاصل لا للارض لانها مؤنثة
اي والجدار تابع فلا يستتبع ح ل فاجارة اي فيها شوب بيع كما
يؤخذ من صنيع حج كغيره وان كان ظ صنيع المتن يقتضي انها اجارة
محضة مع انه ينافيه ما ذكره من كونها مؤبدة شوبري بزيادة
تصح بغير تقدير مدة اي وبغير تقدير اجرة دفعة فينبغي

ان يقول

ان يقول اجرتك كل شهر بكذا ويغتفر الغرر في الاجرة كما اغتفر في المعقود
عليه ويصير كالخراج المضروب ومن ذلك الاحكار الموجودة في مصرنا
فيغتفر الغرر فيها ع ش اي لانها غير مؤقتة بمدة اما اذا قال له اجرتك
مائة سنة بكذا مثلا فاجارة حقيقة ويترتب عليها انه اذا انهدم
انفسخت بخلاف ما اذا لم تؤقت فانها لا تنفسخ واذا مضت المائة
سنة فرغت المدة فلا بد من اجارة ثانية قال الزركشي نعم لو كانت
الدار وقفا او موصى له بمنفعتها او مستاجرة واجرها فلا بد من بيان
المدة قطعا ذكره القاضي لامتناع شائبة البيع فيه ح ل وم ر اي وبعد
انقضاء المدة يخير المؤذن بين تبقيته بالاجرة والقلع مع غرامة ارش
النقص ان اخرج من خالص ملكه اما اذا كان مايدفعه من غلة الوقف
فلا يجوز بل تتعين التبقية بالاجرة ع ش على م ر للحاجة علة للصحة
والتابيد وعبارة شم ر لانه عقد يرد على المنفعة وتدعو الحاجة الى
دوامه فلم يشترط فيه التاقيت كالنكاح او باعه لذلك اي باع العلو
لاجل الوضع والمراد باع حق العلو فليس للمشتري شيء من علو الجدار
وح فهي كالثانية فالثانية تفسير للاولى وانما ذكرهما المتن ومعناهما
واحد اشارة الى التخيير في الصيغة ع ش وح ف وجمع بين العبارتين لان
بعضهم عبر بالاولى وبعضهم عبر بالثانية مشوب بيع لكونه
مؤبدا ح ل على منفعة فلذلك كان فيه شائبة اجارة وقوله
تابد فلذلك كان فيه شائبة بيع اي فالمستحق به المنفعة فقط اذ
لا يملك المشتري فيها عينا فلو كانت اجارة محضة لاشترط تاقيتها او
بيعا محضا لملك راس الجدار صاحب الجذوع وهذا اذا لم تقدر مدة
فان قدرت انعقدت اجارة محضة فيتعين لفظ الاجارة شم الروض واذا
انقضت المدة خير بين الامرين السابقين لم يرفعه اي الموضوع مالك
الجدار نعم لمالك الجدار شراء حق وضع البناء من المشتري كما صرح به جمع وان
استشكله الاذرعي وح يتمكن من الخصلتين السابقتين في الاعارة حج س ل
ولو انهدم اي فيما لو باع حق الوضع عليه ع ش فاعاده مالكه
اي باختياره او باجبار قاض يراه اذ لا يلزمه الاعادة وان كان الهادم

له المالك بعقد ما س ل وم ر فالمستحق مستاجرا ومشتريا ح ل وعلتها
اعاد العامل لدفع توهم الجمع بين الالة ومثلها شوبرى لم يطالب بشئ
اى لبقا العقد لانه لا ينفسخ بعارض هدم او انهدام لالتحاقه بالبيوع
ذكره فى الروضة قال الاسنوى لكن المتجه وهو الذى يشعر به سياق كلام
المص وتعليل الرافعى اختصاص ذلك بما اذا وقع العقد بلفظ البيع
ونحوه واما اذا اجره اجارة موقتة فينبغى تخريج الفسخ على الخلاف
فى انهدام الدار م ر شوبرى ولو اراد المشترى اعادته من مال نفسه
ليبنى عليه قال الاسنوى كان له ذلك كما صرح به جماعة وقال
السبكى انه قضية كلام الاصحاب شم ر طولب هادمه الذى ستوا
كان الهادم اجنبيا او مالكا وسوا تعدى المالك بالهدم ام لا وكن
اذا كان الهادم المالك لزمه شيئان ارش نقص البنا للفيصولة
وقيمة حق الوضع للحيلولة ولا تلزمه اعادته وان تعدى بهدمه
واذا كان اجنبيا لزمه ثلاثة اشيا ارش نقص الجدار وارش وارش
نقص البناء الذى عليه للفيصولة وقيمة حق الوضع للحيلولة
فتامل ه عبد البر بقيمة حق الوضع اى مطلقا قبل الوضع
وبعده واما الارش فيتقيد بالوضع كما قال فقوله ان كان ثم
المستحق وضع راجع للارش مع الارش ان كان المستحق وضع
وهو ما بين قيمته قائما مستحق الابقاء ومهدوما فان اعيد
استردت القيمة لزوال الحيلولة وله البنا ان لم يكن بنى واعادته
ان كان قد بنى ولا يغرم الهادم اجرة البنا لمدة الحيلولة ح ل
اى ارتفاعا اى اذا اخذ من اسفل فصاعدا فان اخذ من اعلا
فنازلا فعمق بضم اوله المهمل س ل وزى تغنى عن وصفها اى
كونه حجرا او طوبا وكذا فى بيان صفة السقف المحمول عليه فزوبه
الالة اذا كانت خشبا تغنى عن وصفه بكونه ازجا او غيره ع ش
او على ارض قال حج فى اجارة او اعارة او بيع ع ش على م ر وانظر ما
المراد بالبيع فان كان بيع نفس الارض فهو لا حجر لاحد عليه المشترى فيها
بشئ من التصرفات وان كان بيع حق الوضع فهذا لم يعرف الا فى بيع

راس الجدار وذكر هذه المسئلة اى مسئلة الارض دخيل فى خلال الكلام
على الجدار له هل التقييد به لاخراج ما لو كانت الارض لغير موليه
او المراد به ان له عليها ولاية فتامل شوبرى تعين الاول اى بيان
محل البنا من موضعه وطوله وعرضه ولا يجب ذكر سمكه وكيفيته ح
وعليه فلو شرطا قدرا من السمك كعشرة اذرع مثلا فهل يصح العقد
ويجب العمل بذلك الشرط او يبطل العقد مطلقا او يصح العقد ويلغو
الشرط فيه نظر ولعل الاقرب الثانى لانه شرط بخلاف مقتضى العقد
فان مقتضى بيع الارض ان يتصرف فيها المشترى بما اراد فشرط خلافه
يبطله ويحتمل ان يقال بالاول وهو مقتضى قول المحلى وح ولم يجب
ذكر سمكه لان المتبادر من نفى الوجوب جوازه ولا معنى لجواز ذكره
الا وجوب العمل به فلا نسلم ان ما ذكر بيع جزء من الارض بل هذا
اما اجارة او بيع فيه شوب اجارة ع ش على م ر اى بيان محل رعليه م
البنا اى جهته وطولا وعرضا كما مر فى كلامه لان الارض تحمل كل
شئ قال الشيخ يوخذ من هذا التعليل انه لو كان تحت الارض عقود
تتاثر بثقل البنا وجب بيان قدر الارتفاع ولا مانع منه ه اقول
بل قد يدعى انه داخل فى افراد الا على سقف شوبرى ولا بد ان يبين له
موضع الاساس وطوله وعمقه ح ل منع كل منهما ما يضر
الجدار اذ لو وضع احد الشريكين وادعى ان شريكه اذن له فى ذلك
لم يقبل منه لان الاصل عدم الاذن فيطالبه بالبينة فان اقامها
فذاك والا هدم ما بناه مجانا ومثل صاحب الجدار وارثه والزوج
انه علم انه وضع فى زمن المورث والا فالاصل انه وضع بحق فلا يهدم
ع ش على م ر وفتح كوة واذا فتح الكوة بالاذن فليس له سدها
الا به لانه تصرف فى ملك الغير شم ر قال حج واذا سقطت اى الجذوع
التى اذن احد الشريكين للاخر فى وضعها لا يعيدها الا باذن جديد
على الاوجه خلافا للقفال س ل ما لا يضر اما ما يضر فلا يجوز فعله
الا باذن وعليه فلو اسند جماعة امتعة متعددة وكان كل واحد
لا يضر وجملتها تضر فان وقع فعلهم معا منعوا كلهم لانه لا مزية

لواحد منهم على غيره وان وقع منها منع من حصل بفعله الضرر دون غيره
ومثله يقال في الاستناد الى اقفال الغير ع ش على م ر وان منع احد الشريكين
الاخر وكذا لو منع الاجنبي لم يمتنع لان المنع منه عناد محض لانه لا يستضاء
بسراج غيره وله الاستظلال بجداره ح ل والظاهر انه يحرم على المانع ذلك
لان هذا مما يتسامح به عادة فالمنع منه محض عناد ع ش على م ر تنبيه
السقف بين علو وسفل كالجدار المذكور وفي الروض يجوز لاصحاب
العلو وضع الاثقال المعتادة على السقف المملوك للاخر او المشترك بينهما
وللاخر تعليق المعتاد به كثوب ولو بوتد يدقه فيه وللاخر منهما ان
يفعل ما يريد في ملكه وليس للاعلى غرز وتد فيه اذا لم يكن مملوكا
له وحده بخلاف الاسفل كما مر نظرا للعادة في الانتفاع ق ل
ولا يلزم شريكا عمارة لنهر او بئر او قناة مشتركة واتخاذ سترة بين
سطحيهما وكذا زراعة للارض المشتركة وسقي نبات مشترك وقال
الجوري يلزم ان يسقي الشجر وهو ضعيف واما خبر لا ضرر ولا ضرار فمخصوص
بغير هذا اذ الممتنع يتضرر بتكليفه العمارة والضرر لا يزال بالضرر ولو
هدم الجدار المشترك احد الشريكين بغير اذن الاخر لزمه ارش النقص
لا اعادة البناء لان الجدار ليس مثليا وعليه نص الشافعي في البويطي وان
نص في غيره على لزوم الاعادة خ ط على المنهاج لتضرره بتكليفها
ومحل عدم وجوب العمارة اذا كانت لغير محجور عليه والا وجبت لمن
الموافقة عليها من وليه بطلب شريكه اذا كان فيها مصلحة لموليه
ومحله ايضا في غير الموقوف اما هو فيجب على الناظر الموافقة عليها
بطلب الشريك اي اذا كان فيها مصلحة دون العكس اي اذا طلب
الناظر وولي المحجور عليه العمارة من الشريك فلا تجب عليه الموافقة
ه زي وطف وع ش على م ر وشيخنا فاذا قال احد الموقوف عليهم
لا اعمر وقال الاخر اعمر اجبر الممتنع عليها لما فيه من بقاء عين الوقف اي
من ريع الوقف ح ل وقال سم من هذا تعلم انه ان انهدم الاسفل فليس
لصاحب العلو اجباره على الاعادة ليبني عليه بل ولو كان هدمه
على هذا الشرط ه ومثله خ ط على المنهاج واذا اشرف الاسفل على

السقوط

السقوط فلا يكلف صاحبه سنده على وان لزم على عدم سنده سقوطه
عن غيره ومما يناسب هذا ما لو كانت داره متطرفة وانهدمت وتضرر
جاره بتطرق اللصوص منها لا يلزم مالكها عمارتها شيخنا لانه تصرف في
ملك غيره الضمير راجع على الاعادة وذكره باعتبار الخبر لا اعادته
بالة نفسه اي حيث امتنع شريكه من اعادته بنقضه ح ل وقال ع ش
ظاهره انه يجوز له ذلك وان لم يراجع شريكه ولا امتنع من موافقته
قال م ر وهذا اظ اطلاقهم سم فلا يمنع منها اي سواء كان له عليه
قبل الانهدام بناء او جذوع او لا م ر لان له غرضا في الوصول الى
حقه بخلاف ما لو انهدمت حيطان الدار المشتركة بين اثنين فاراد
احدهما اعادتها بالة نفسه فانه يمتنع لان فعل ذلك يؤدي الى الاختصاص وان
صرح بعدم الاختصاص نظرا للمعنى وينبغي ان مثل الدار المذكورة ما
لو كان بينهما حش مشترك واراد احدهما اعادته بالة نفسه فلا يجوز كما
قيل به في الدار ع ش ولا يضر الخ وجه فيضيع عليه الانتفاع بحصته
في الاس لانه مقصر في عدم اذنه في البنا بنقضه المشترك ح ف وفي
ع ش على م ر ما نصه ظ اطلاقه انه لا يلزم مداجرة الاس لشريكه ويحمل
خلافه حيث كان الاس يقابل باجرة وهو الظ الذي ينبغي اعتماده
فان له هدمه الخ وقضيته انه اذا لم يكن عليه بناء ولا جذوع لا تكون للاعادة
مع ان ظ كلامهم الاطلاق وهو المعتمد وان كان مشكلا ح ف وقال ح وقد
يقال كما جوزنا له ذلك لغرض الحمل نجوزه له لغرض اخر يتوقف على البناء
ككونه ساترا له مثلا اذ لا فرق بين غرض وغرض ه س ل يضع عليه ما
شاء نعم لو كان للاخر عليه جذوع قبل الهدم لزم المعيد تمكينه من اعادتها
ق ل ليكون للاخر فيما اعيد بها وهو الجدار جزء اي في مقابلة الجزء
من العرصة وهواء الجزء من العرصة في مقابلة عمل المعيد ايضا فهو
في مقابلة شيئين وسوغ هذا بقوله وفي الثانية سدس العرصة
في مقابلة عمله وثلث الالة الخ ه شيخنا وهو اي قوله ليكون الخ علة
لقوله او بالة نفسه وشرط له الاخر الخ اذ ناي ويوافقه الاخر اذ لا بد
من اتفاقهما فيها ولو بان يتلفظ به احدهما ويسكت الاخر ويظهر انه لا بد

من مقارنة الشرط للاذن الصادر والا فلا يكفى الشرط بعد الاذن نعم
نظيره ايضا احد اما ياتى فى الخلع الا اكتفا بوقوعه فى مجلس الاذن
ويحتمل الفرق شوبرى والمراد شرطاه بعقد بلفظ اجارة او جعالة
واشار بقوله الاذن فى ذلك الى انه لم يعاون المعيد لما مر قبله انه لا يبيع
جعل زيادة معها اى المعاونة فتامل قال زيادة اى على حصته
كسدس شم ر فيكون السدس المشروط من حصة الشارط لا من المجموع
بدليل قوله بعد فان شرط له فى الاولى سدس النقض كان له ثلثاه
تكون فى مقابلة عمله ح وح فهو عقد اجارة لانه جعل الجز اجرة
للعمل وقوله فى مقابلة ذلك وح فهو عقد مشوب ببيع واجارة لانه
جعل الجز اجرة للعمل وثمنا للثلث الاخر كان له ثلثاه اى والعرصة
على المناصفة وقوله فثلثاها اى والنقض على حاله من المناصفة شوبرى
وثلث التداوى الذى يخص الشارط لان له ثلث العرصة فقط كان
له اى للذى اعاده قال الامام هذا اى الجواز قال فى الجواهر
كالمطلب وهذا ظ اذا كان بصيغة الاجارة فان كان بصيغة الجعالة
صح ويفرق بان الاجارة يجب فيها امكان الشروع فى العمل عقب عقدها
بخلاف الجعالة وفرق بعضهم بان الجعل لا يملك الا بتمام العمل فلا يتصور
فى العين تاجيل لانه لا يملك الا مستحقا قبل تمام العمل فكيف
يعقل تاجيل شوبرى وعبارة م ر بعد قول المتن جاز ومحل هذا
اذا جعل الزيادة من النقض والعرصة حالا فان شرطه بعد البناء
لم يصح قاله الامام فى الحال اى وعاينا الالة ووصف الجدار
والا لم يصح قال فان شرطه بعد البناء الخ اى ولو للبعض وان قل
كما شمله كلامهم شوبرى ولان سدس الجدار فيه انه لم يشرط
سدس الجدار بل سدس النقض الا ان يقال المراد بسدس النقض
المشروط بعد البناء سدس الجدار ويأتى مثله اى مثل ما قاله
الامام اى بان شرط له ثلث الالة فى الحال فقوله فى العرصة وثلث
الالة اى بالنظر لثلث الالة فقط لان العرصة مشتركة وقوله وثلث
الالة اى الة نفسه فال عوض من المضاف اليه شيخنا والظ انه
يأتى

يأتى فى الوصية ايضا ان شرط له ما ذكر فى الحال فان شرط له ما ذكر
بعد البناء لم يصح لان الاعيان لا تؤجل اى بحملها المطر من سطحه
اى حيث كان لا مصرف له الا ذلك كما قاله الاسنوى واقره الشيخان
ح ل فى ارض غيره اى او سطحه ع ش وهذا الصلح الخ وحاصله
انه فى الموقوف والمؤجر لا بد من لفظ الاجارة وتقدير المدة وانه فى
غيرها يجرى فيه ما تقدم فى عقد حق البناء فيصح بلفظ البيع
وبلفظ الاجارة ولو بتقدير مدة وبلفظ العارية وبلفظ الصلح
فينعقد بيعا ويملك به محله وكذا الوقع بلفظ البيع وفارق حق
الممر فيما مر بان العقد هنا متوجه الى العين ولذلك شرطا هنا
بيان موضع الاجرا طولا وعرضا الى اخر ما ذكره الش قال لكن يشترط
بيان موضع الاجرا وهو القناة التى يجرى فيها الما فقوله والسطح
الذى ينحدر اليه الماء لا حاجة اليه لان معرفته عبارة عن معرفة
طوله وعرضه ومعرفة عرضه لا يتعلق بها غرض ومعرفة طوله مستغنى
عنها بمعرفة طول القناة سم بنوع ايضاح ومعرفة قدر السطح
اى مسافة علوه وسعته الى الارض او الى السطح الاخر ح ل والظ انه
لا حاجة الى سعته لان المدار على معرفة ارتفاعه على السطح الذى ينزل
فيه الما بقوة فيحصل الخلل فى السطح الاسفل ثم ظهر انه يحتاج الى ذكر
سعته ليعرف قدر ما يحويه من المطر لانه اذا كانت سعته كثيرة حوى
ماء كثيرا وان كانت صغيرة حوى ماء قليلا الذى ينحدر منه
اى الى القناة وبهذا يعلم انه غير موضع الاجرا وقوله ينحدر منه
اى يجرى فيه وينزل منه وقوله ينحدر اليه اى ينزل منه الى الطريق
لا تدعو اليه منعه الامام البلقينى لان الحاجة الى ذلك الزم من
الحاجة الى البناء فليس كل الناس يبنى وغسل الثياب والاوانى لا بد منه
لكل الناس او الغالب وهو بلا شك يزيد على حاجة البناء ح ل وفيه
انه ليس هنا بناء والذى فى شم ر ان ماء الغسالة يجوز الصلح على اجرائه
لسطح الغير بمال ان بين قدر الماء لامكان معرفته دون ماء المطر
فيبين قدره وهو جمع بين القولين فيكون فى مفهوم كلام المص تفصيل

ويجوز الصلح على قضاء الحاجة المخصوصة في حش غيره وعلى جمع القمامات ولو زبلا في ملك غيره ولو بمال وفي عقده ما مر في حق البناء قال ولو تنازعا جدارا المولى ذكر هذا عقب الجدار بين مالكين بان يقدمه على الصلح على اجرا الماء للمناسبة كان دخل راجع لقوله او سقفا وقوله كل منهما اى من الجدار المتنازع فيه وبنا الاخر في قل قوله كان دخل الخ بان دخل جميع انصاف لبنات طرف جدار احدهما في محاذات جميع انصاف لبنات طرف جدار الاخر من كل جهة ولا يكفي بعض لبنات في طرف او اكثر لامكان حدوثه ازجا اى غير مسقف بخشب مثلا كالقبة ويتصور كونه بني مع بنا احدهما في الربع مثلا وان كلا من المالكين فيه ساكن فوق الاخر فالسقف الذى بين الاعلا والاسفل يحكم بانه للاسفل لانه اشد اتصالا ببنائه لان الغرض انه ازج اى عقده شيخنا الا ان تقوم بينة تنبه يحكم بها مع دخول نصف لبناته في جميع نصف لبنات الاخر الا ان يقال لا يلزم من ذلك ان يكون ملكا له لاحتمال ان يكون مالكه وكله في بنائه وادخل لبناته في لبنات ملكه ماذكر اى من السقف او الجدار بان كان نت في صورة الجدار اسفل وان لم يمكن احداثه وصورته ان يكون هناك داران مملوكان لشخص واحد والجدار بينهما فباع احداهما لزيد والاخرى لعمرو وتنازعا في الجدار الذى بينهما فهذه صورة عدم امكان احداثه شيخنا عزيزي وامكن احداثه اى تأخره عن بنائهما او كان له على الجدار خشب لعله معطوف على اتصل ببناء احدهما والمعنى او انفصل عن بنا احدهما وكان له خشب عليه لكن فيه حزازة انها في عموم قوله بان انفصل عن بنائهما شوبري وقد يقال ان وضع خشبه عليه مرجح له فله اليد لا لهما ومن ثم نقل عن شرح الروض ان الضمير في له لكل منهما وقرر شيخنا ح ف ان قوله او كان له على الجدار خشب عطف على قوله انفصل عن بنائهما مع تقدير اى انفصل عن بنائهما ولم يكن لاحدهما امارة او انفصل عن بنائهما وكان لاحدهما على

الجدار

٢٧٠

خشب ولو لم يقيد بذلك لم يصح العطف باو ولانه يكون ما قبله صادقا على ما عطف عليه ولو اخذه غاية بعد قوله عن بنائهما لكان اظهر مما صنعه اى اليد اشار بذلك الى اليد الى انه لا يحكم بملكه لهما بل يبقى بيدهما لعدم المرجح فلو اقام احدهما بينة به سلم له وحكم له به كما يدل عليه قوله فان اقام الخ شرح على م ر لعدم المرجح لان وضع الخشب قد يكون باعارة او اجارة او بيع او قضاء قاض يرى الاجبار على الوضع فلا يترك المحقق بالمحتمل شرح م ر وهذا لا يحتاج له الا اذا قلنا الضمير في قوله او كان له راجعا للاحد فان رجع لكل فلا يحتاج اليه فان اقام احدهما بينة هذا تفريع على ما قبل الا وما بعدها كما اشار اليه بقوله فيما مر كما سيأتي وقوله او حلف تفريع على ما بعد الا شيخنا لان الذى يحلف فيما قبلها هو الذى علم ابنا الجدار مع بنائه ويصح تفريعه على ما قبلها ويكون المراد بالاحد خصوص صاحب اليد لانه هو الذى يقضى له بالحلف كما تقدم في كلام الشارح ويصح ان يكون الحلف من غير صاحب اليد اذا نكل هو هذا وقول المتن او حلف مع قول الشارح ونكل الاخر يحتمل ان المعنى ونكل الاخر بعد حلف خصمه وح يحتاج خصمه الى يمين اخرى وهي المردودة ويحتمل ان المعنى وقد نكل الاخر وهو من بدء القاضي بتحليفه فعلى هذا هل يكفي الثاني يمين او لا بد من يمينين كما قال الشارح فلما كانت هذه العبارة مجملة احتاج الى توضيحها بقوله وتتضح الخ او حلف اى حلف كل على نفي استحقاق صاحبه للنصف الذى في يده وانه يستحق النصف الذى بيد صاحبه لان كل واحد منهما مدعى عليه ويده على النصف فالقول قوله فيه كالعين الكاملة ولا بد ان تتضمن يمينه النفي والاثبات كما قررناه كلام المص شرح م ر س ل لكن ظاهر كلام الشارح انه يحلف على النصف الذى بيد صاحبه فقط وسيأتي في اخر الشارح ما يوافقه م ر قضى له به وتكون العرصة بينهما له م ر او نكل عن اليمين اى كل معطوف على قوله حلف ويبقى الخشب الموجود الخ ولمالك الجدار قلعه بالارض

قوله فاما لك قلع الخ اى لمن ثبت الملك له بعد ابا ما مع العلم بكونه بينهما فيمتنع القلع وتتعين الابقا بالاجرة كانه سهو من م ر الخ المتقدم

وابقاوه بالاجرة قال شيخنا والوجه انه لا قلع ولا اجرة اخذا من
اطلاقهم ابقاه بما له حرمة لاحتمال انه وضع بحق كاعارة او اجارة
او بيع او قضا قاض يراه والمنزل عليه منها الاعارة لانها اضعف
الاسباب فاما لك قلع الجذوع بالارش ولا ابقا بالاجرة بعد الرجوع نعم
ولا اجرة لما مضى هذا وقد قالوا لو وجدنا جذوعا على جدار ولم
نعلم كيف وضعت فالظاهر انها وضعت بحق فلا تنقض ويقضى باستحقاقها
دائما ولا اجرة مطلقا وتعاد لو هدم الجدار واعيد فلم يحملوه
على الاعارة كما تقدم وحاول شيخنا م ر الفرق بان الشركا يتسامحون
في العادة فيحمل حقهم على الاقل ولا كذلك الاجانب فيحمل استحقاقهم
على الاقوى كالبيع واعتمد شيخنا زي ان الشركا كالاجانب فيحمل
على الاقوى ما لم يدع المالك الاضعف لانه يصدق في دعواه وبذلك
يجمع بين التناقض قال وتتضح مسئلة الحلف اى الكائن في قول
المتن او حلف مع قول الشارح و نكل الاخر ووجه ذلك ان هذا محل لانه
اذا حلف هل يحلف يمينا واحدة او يمينين والجواب التفصيل
الذى قاله الشارح وهو انه ان كان الحالف من بدء القاضي بتحليفه حلف
يمينين جزما الاولى والمردودة بعد نكول الخصم وان كان الحالف
هو الاخر بان نكل من بدء القاضي به ففيه خلاف كما قال الشارح واذا
حلف يمينا واحدة يجمعهما كما قال الشارح فهل يقدم النفي او الاثبات
للنصف الذى ادعاه صاحبه فيه ان صاحبه لم يدع النصف
بل ادعى الكل فكل منهما يدعى الجميع لا النصف فقط الا ان يقال كل
منهما يدعى النصف الذى بيد صاحبه فقط بحسب ظاهر حال اليد
لانه يحكم له بالنصف الذى بيده فظاهر اليد يقتضى ادعا النصف وان
كان هو يدعى الجميع

باب الحوالة

هى بيع دين بدين جوزت
للحاجة فهى رخصة ولا بد لصحتها من الايجاب والقبول ولا بد في
الايجاب ان لا يكون بلفظ البيع وقياسه ان لا يكون القبول
بلفظ الشرا فلو قال اشتريت ما لك على زيد من الدين بما لى عليك
لم يصح وان نوى به الحوالة كما قاله ع ش على م ر وذكرت عقب
الصلح

الصلح لما فيها من قطع النزاع بين المحيل والمحتال وتستحب على ملئ
ليس فى ماله شبهة ولا بد فيها من الاسناد الى جملة المخاطب فلا تصح
مع الاضافة الى جزئه وان لم يعش بدونه وقصد به الجملة قاله شيخنا وقد
خالف ما قاله فى البيع مع انها منه فليراجع ولا يدخلها الاقالة ولا يدخلها
خيار كما قاله المتولى والحوالة من العقود اللازمة ولو فسخت لا تنفسخ
والانتقال عطف تفسير نقل دين اى بحصول مثله او بانتقال مثله
لا نفسه اخذا من قوله الاتى تطهر دين فهو على تقدير مضاف والمثال
لما قبله ان يقال يقتضى انتقاله كما قاله ح ل وتطلق على انتقاله
اى الذى هو ناشئ عن العقد وح يكون لها اطلاقان شرعا تطلق
على نفس العقد وعلى الاثر الناشئ عن ذلك وهذا المعنى الثانى هو
الذى يرد عليه الفسخ والانفساخ كما قاله ع ش مطل الغنى من اضافة
المصدر الى فاعله فالغنى وصف للمدين ظلم اى فسق والمطل اطالة
المدافعة والمرة الواحدة معصية فالمحكوم عليه بالظلم اى الفسق من اطال
المدافعة ثلاثا لا من دافع مرة او مرتين وان كان عاصيا راجع ح ل
وعبارة ق ل قوله مطل هو اطالة المدافعة واقل من ذلك ثلاث مرات
فهو ح كبيرة مفسق ه قال الشوبرى والكلام فى من رضى المالك ابتدا
بذمته اما دين وجب اداوه فورا لكونه بدل جناية تعدى بها فيشمل
فالظاهر ان المطل به ولو مرة كبيرة لانه يشبه الغصب وقضيته تشبيهه
به ان يأتى هنا الخلاف ثم انه هل يشترط فى المماطل به ان يكون ربع
دينار او لا قاله فى الايعاب واذا اتبع احدكم على ملئ فليتبع وفى
رواية واذا احيل احدكم على ملئ فليحتل واتبع بضم الهمزة وسكون التاء
واما قوله فليتبع فقال بعض المحدثين ان تاءه مشددة والصواب المعروف
كما قاله النووى فى ش مسلم تخفيفها وقوله على ملئ بالهمز ماخوذ من
الامتلا او من الملاءة يقال ملؤ الرجل بضم اللام ويظهر ضبط الغنى بمن
عنده فاضلا عما يترك للمفلس ما يوفى دينه ه ايعاب ه شوبرى
فليتبع الامر للاستحباب وصرفه عن الوجوب القياس على سائر
المعاوضات ويعتبر لاستحباب قبولها كما بحثه الاذرعى ان تكون على ملئ

لاشبهة فى ماله وعبارة ق ل ومقتضى الحديث وجوبها وبه قال الامام
احمد بن حنبل وقال الشافعى بندبهما وجوازها قياسا على سائر المعاوضات
واعترض بان خروجها عن المعاوضات يقتضى عدم قياسها عليها
ولذلك قال الماوردى صرفها عن الوجوب ورودها بعد النهى عن بيع
الدين بالدين تمامروا ه هكذا اى واذا احيل احدكم على ملى فليحتل
م ر اركانها ستة اى اجمالا والا فهى سبعة تفصيلا من حيث ان
الصيغة ايجاب وقبول ولهذا قال حج واركانها سبعة محيل
ومحتال ومحال عليه ودين للمحيل على المحال عليه ودين للمحتال على المحيل والمحتال حوالة الوالد على نفسه لولده وعلى ولده
لنفسه وهو صحيح م ر سم ومثل ذلك ما لو احيل الوالد لولد على
اجنبى فانه صحيح ع ش ومحال عليه ولو ميتا وان لم يكن له تركة
ح ل وقولهم الميت لا ذمة له اى بالنسبة للالتزام لا للالزام ه شم ر
وصيغة كاحلتك على فلان بكذا وان لم يقل بالدين الذى لك على
ولم ينوه فهو صريح ح ل وكلها تؤخذ مما يأتى فصرح باربعة بقوله
ويشترط لها رضى الاولين وثبوت الدينين بل خمسة لان الصيغة تفهم
من رضى الاولين وعبارة م ر ومراده بالرضى الصيغة قال ع ش اى
لا الرضا الباطنى وصرح بالمحال عليه بقوله ويلزم دين محتال محال
عليه ويشترط لها رضى الاولين ان قلت لا حاجة لذكر هذا
لان الايجاب والقبول يقتضى رضاهما اجيب بانه انما ذكره توطئة
لقوله لا رضا المحال عليه ح ل فاندفع بهذا لزوم التكرار فى كلام المتن لان
الرضا لا يحصل الا باللفظ او ما فى معناه كما قاله الروض فيكون هذا مكررا
مع قوله وصيغة وايضا يوهم انها شرط مع انها ركن وحاصل الدفع
ان هذا ليس مقصودا لذاته بل المقصود مفهومه فكانه قال ولا يشترط
رضا المحال عليه اى المحيل والمحتال لان المحيل له ايفاء الحق من
حيث شاء والمحتال حقه فى ذمة المحيل فلا ينتقل لغيره بغير رضاه
لتفاوت الذمم شم ر باللفظ متعلق بمحذوف حال من الرضا ان مدلولا
عليه باللفظ او مصحوبا باللفظ الخ ولا يتعين لفظ الحوالة بل يكفى ما يؤدى
معناها كنقلت حقك الى فلان او جعلت ما استحقه على فلان لك او

ملكتك

ملكتك الدين الذى عليه بحقك ولا تنعقد بلفظ البيع وان نواها
فلفظ البيع ليس صريحا ولا كناية خلافا لحج حيث قال ان بعت كناية
على الاوجه وهو موافق فى ذلك لظاهر كلام شيخ الروض ح ل وقوله وان
نواها الخ اى بان قال بعتك الدين الذى على فلان لى بمالك على
ولا تصح نظرا للفظ ولا يكفى لفظا ابعتك عليه بمالك على فقال
ابتعت كما قال فى المطلب انه ظاهر الحديث قال فى الايعاب وظاهره انه
صريح وهو متجه شوبرى او ما فى معناه كالكتابة ولو من الناطق
واشارة الاخرس ع ش وهى بيع دين بدين البائع هو المحيل والمشترى
هو المحتال والثمن دين المحتال والمبيع دين المحيل شرعا وهو بمعنى
العلة لقوله رضى الاولين مع علته اى لانها بيع دين بدين وقيل انه
تفريع على قوله ودينان وانما كانت بيع دين بدين لان المحيل باع دينه
الذى على المحال عليه بالدين الذى عليه للمحتال ح ل قال والمحتال
ان يحيل على المحال عليه وللمحال عليه ان يحيل المحتال على غيره وهكذا
كما فى شم ر جوزت للحاجة ولهذا لم يعتبر التقابض فى المجلس وان كان
الدينان ربويين نظرا لكونها استيفاء وانما امتنعت الزيادة والنقصان
لانها ليست عقد مماكسة ع ش على م ر لا رضا المحال عليه ولذا تصح
الحوالة على الميت وتتعلق بتركته ان كانت ولا تصح الحوالة على التركة
وان كانت ديونا نعم تصح من الوارث على التركة ان كانت دينا وتصح
عليه ان تصرف فى التركة لانها صارت دينا عليه والدعوى على الميت
كالحوالة عليه ق ل وثبوت الدينين اى وجودهما ولو متقومين
الغاية للرد وذلك كان يكون له عليه عبد قرض مثلا وله على اخر عبد
قرض مثلا فاحاله عليه ع ش فلا تصح ممن لا دين عليه وهل
تنعقد وكالة اعتبارا بالمعنى او لا اعتدادا م ر عدم الانعقاد اعتبارا
باللفظ لان الغالب انهم يرجحون اعتبار اللفظ ع ش على م ر
ايضا فلا تصح ممن لا دين عليه الخ ومنه ما يقع كثيرا من ناظر الوقف
حيث يحيل من له فى جهة الوقف دين على من عليه دين لجهة الوقف
لان الناظر لا دين عليه وكذا ما يقع لمن له دين على جهة الوقف

حيث يحيل على الناظر من له عليه دين والحاصل من التوضيح انما هو مجرد
اذن فلم يمنعه من قبض ما يسوغ به نعم ان تعدى الناظر في مال الوقف
بحيث صار دينا بذمته فتصح الحوالة عليه ومنه ان كان له دين على الحال
عليه وح ل ولو انكر المحال عليه الدين بعد موت المحيل فاقام المحتال
شاهدا بانه يستحق عليه الذي بطريق الحوالة من فلان وان دينه ثابت
عليه وحلف معه على ذلك جاز وافتقر الحلف على ثبوت دين الغير
وهو المحيل لانه وسيلة الى ثبوت حق نفسه ولو انكر المحال عليه
الحوالة صدق ويراجع المدين فان صدق على عدم الحوالة امتنع
عليه وعلى المحتال مطالبة المحال عليه نعم ان كان مع المحيل
بينة بدينه طالبه به وان انكر المحتال الحوالة واقر بها المحال
عليه فهو مقر للمحتال عليه بالدين وهو ينكره فياتي فيه ما مر في الاقرار
ق ل لعدم الاعتياض اي جعل دين عوض دين اخر بدليل ما بعده
وانما فهم منها الاولى بالاولى ووجه الاولوية ان جانب المحال عليه حق
وشرطنا ثبوت الدين عليه مع انه لا يشترط رضاه وجانب المحيل اقوى
ويشترط رضاه فاشتراط ثبوت الدين عليه اولى زي وح ل وق ل
ووجه الشوبري الاولوية بان المحيل فيها عاقد وفيه انها حيث
كانت مفهومة بالاولى لا اولوية اللازم لها لزومها اذ لا يصح الاعتياض
عن غير اللازم وهذا جواب عما يقال انه اخل بشرط اللزوم الذي ذكره
الاصل بعد اللزوم او قبله ولا يشكل على صحة الحوالة على الثمن
في زمن الخيار بما اذا كان الخيار للبائع او لهما لان الثمن لم ينتقل عن
ملك المشتري فقد اجيب بان البائع اذا احال فقد اجاز فوقعت
الحوالة مقارنة للملك وذلك كاف وما قيل من ان هذا مشكل بامتناع
بيع البائع الثمن في زمن الخيار اذا كان الخيار له رد بانهم لما توسعوا
في بيع الدين بالدين توسعوا في بيعه فيما ذكر شم ر وقال بعد هذا
او قبله ويبطل الخيار بالحوالة بالثمن لتراضي العاقدين وفي الحوالة
عليه يبطل في حق البائع لا في حق المشتري اذا لم يرض فان رضي بها
بطل في حقه ايضا فان لم يرض وفسخ المشتري البيع بطلت لا يقال

الحوالة

لعلها سقطا تامله

الحوالة على الثمن لا تبطل بالفسخ كما ياتي لانا نقول هذا مستثنى
لتزلزل العقد في زمن الخيار ع ش م ر لا بما لا يعتاض عنه ولا عليه ... اي لا تصح الحوالة بما لا يعتاض عنه ولا تصح الحوالة عليه ح
كدين السلم اي مسلما فيه ورأس مال كما صرح به المص في شرح الروض وان كان
كلامه في هذا الكتاب في الكلام على الاستبدال يقتضي الصحة في رأس
المال وتقدم في باب السلم عدم صحة الحوالة برأس مال السلم لعدم القبض
الحقيقي ح ل بنجم كتابة بان يحيل المكاتب سيده على اخر وقوله لعدم لزومه
اي مطلق الدين ح ل بدليل قوله والمحال عليه لانه ليس عليه نجوما
مع صحة الاعتياض المعتمد عدم صحة الاعتياض وعليه تقدم الحوالة
وهي مستثناة من صحة الاعتياض ويفرق بينه وبين دين السلم بان الشارع
متشوف للعتق وبان السيد اذا احتال بالنجم لا يتطرق اليه اي النجم ان يصير
لغيره لانه ان قبضه قبل التعجيز فواضح والا فهو مال المكاتب وصار
بالتعجيز للسيد بخلاف دين السلم قد ينقطع المسلم فيه فيؤدي الى ان لا يصل
المحتال الى حقه ح ل وقد يدعى ان المص اشار الى ذلك اي الاستثناء بقوله
وتصح بنجم كتابة حيث اعاد العامل معه ولم يجعله معطوفا على ما قبله
مع رعاية الاختصار فالمراد تصح بنجم الكتابة مطلقا اي وان قلنا
بعدم صحة الاعتياض عنه ولا يفرق في ذلك قوله في الام مع صحة الاعتياض
عنه لان المراد على ما قيل وح ويوافق كلامه هنا ما جرى عليه في شرح الروض
من الصحة مطلقا شوبري وقد يقال اعاد العامل لان هذا تقدم الحوالة
به لا عليه بخلاف الثمن فانها تصح الحوالة به وعليه لعدم لزومه من
جهته بخلاف دين المعاملة فانه لازم ويجبر على ادائه فتصح الحوالة
به وعليه ولا نظر لجواز سقوطه بالتعجيز لان دين المعاملة لازم في الجملة
ولا تصح الحوالة في الزكاة من المالك على غيره وللمستحق عليه وان
اخذ والمانع منها ما شابه العبادة باحتياجها للنية والحق بها الكفارة
ونحوها قاله شيخنا ومقتضى العلة صحة الحوالة على النذر فراجع وانظر
قال وح ل وتساويهما عطف على رضى الاولين ولا يغير الفصل بقوله
وتصح بنجم كتابة ح ل وهل يغني عنه قوله وعلم بالدينين قدرا الخ
والظاهر انه لا يغني عنه لان المراد بالعلم ما يشمل غلبة الظن كما في ع ش



والتساوي في الواقع وعند العاقدين اي في ظنهما كما قاله م ر مغاير لعلمهما
واجيب ايضا بانه لا يلزم من العلم بهما قدرا وصفة تساويهما لان
العلم بذلك يوجد مع اختلاف قدرهما كان يكون لاحدهما عشرة وللاخر
خمسة في الواقع وعند العاقدين وكان اعتبار ذلك هنا دون نحو
البيع الاحتياط للحوالة لخروجها عن القياس ح ل ليست على حقيقة
المعاوضات اي على قواعد المعاوضات اي بل هي خارجة عنها وصحتها
مستثناة من عدم صحة بيع الدين بالدين وهذا تعليل لاشتراط كل
من العلم والتساوي ولذا قال المتن فاعتبر فيها الخ لكن التعليل انما ينتج الثاني
فقط واما الاول فهو معتبر في كل المعاوضات فلم يخرج عن القواعد
بخلاف الثاني فان التساوي لا يشترط في المعاوضات الا في بعض الصور
وهو ما اذا كان العوضان ربويين واتحد الجنس تامل كما في القرض
اي جواز القرض مع كونه بيع درهم بدرهم من غير تقابض شم ر بجيري
والتشبيه انما هو بخروج كل عن القواعد مع جوازه للحاجة او التشبيه
في ان كلا منهما عقد ارفاق وانما فيجوز ان يرد زائدا في القرض من غير
شرط ع ش وح ل فلا تصح مع الجهل الخ تفريع على قوله وعلم بالدينين
وقوله ولا مع اختلاف فيهما قدرا تفريع على تساويهما في الواقع وقوله
ولا مع الجهل بتساويهما تفريع على تساويهما عند العاقدين كابل
الدية كان قطع زيد يد عمرو وقطع بكر يد زيد ولا يصح ان يحيل زيد
عمرا على بكر بنصف الدية ه قال ابن عبد الحق فان علمت صفتها
جازت الحوالة بها وعليها ومثله في ق ل على الجلال قال ع ش عليه م ر
وفيه وقفة لان العلم بالصفة لا يصيرها الى حالة تتميز بها تمييزا
يرجع فيها الى قول اهل الخبرة لان غايته ان يعلم بالصفة انها من
نوع كذا وهو بمجرده لا يكفي لصحة السلم فيها وقوله ذلك ع ليس الا
لعدم انضباطها ه فعلم انه ليس المراد بالصفة بيان سنها المذكور في
الديات لان هذا معلوم فعلم انه لو كان لبكر اي من قوله وتساويهما
كذلك مع كون الضمير راجعا للدينين اللذين فسرهما بقوله الدين المحال
به والمحال عليه اي فلا يعتبر التساوي بين دين المحيل ودين المحتال
من حيث

من حيث هما بل المدار على التساوي بين الدينين المحال به وعليه
ولو كان دين المحيل في حد ذاته اكثر من المحال به ولكنه انما احال على
بعض دينه لا على كله ولو كان باحد الدينين الخ لا تعلق بها لدفع
توهم شمول الصفة للتأجيل ح ل وعبارة ع ش اي وعلم انه لو كان الخ
لم يعتبر اي في صحة الحوالة ع ش ولم ينتقل الدين فالحوالة
كالقبض بدليل سقوط حبس المبيع والزوجة فيما اذا احال المشتري
بالثمن والزوج بالصداق ح ل بل يسقط التوثق الخ فان قال احلتك
على فلان وضامنه فلان كان للمحتال مطالبتهما واما شرط بقاء الرهن
فتبطل به الحوالة ح ل وح ف ولو كان بالدين ضامن او اكثر صحت
الحوالة على كل منهم وعلى جميعهم ولو معا ويطالب المحتال كلا منهم
بجميع الدين او ببعضه وان شرط ذلك واذا احال على الاصيل برئ
الضامن بخلاف عكسه قاله شيخنا م ر وقال غيره يبرء الاصيل ايضا لان
الحوالة كالقبض وعلى الاول لو كان له الف على شخص بها ضامن فاحال
على الضامن بالف فهل له ان يحيل على الاصيل بالف اخرى راجعه
ق ل ولو بان كون المحال عليه رقيقا لغير المحيل كان كما لو بان معسرا
فلا خيار له بل يطالبه بعد العتق فان بان رقيقا له لم تصح الحوالة
ح ل ويلزم دين محتال قال في المطلب لو قبل المحتال الحوالة من
غير اعتراف بالدين كان قبوله متضمنا لاستجماع شرائط الصحة
فلا اثر لتبين ان لا دين نعم له تحليف المحيل انه لا يعلم براءة المحال
عليه في اوجه الوجهين وعليه فلو نكل حلف المحتال فيما يظهر وبان
بطلان الحوالة لانه حكم المقر له الاقرار ومثل ذلك ما لو قامت
بينة بان المحال عليه وفي المحيل فتبطل الحوالة اذ التقصير ح والتدليس
جا من جهة المحيل شم ر ومذهب ابي حنيفة اذا انكر المحال عليه
الدين وحلف رجع المحتال ع ش اي بصيرورة نظيره دينا في ذمته
ومن ثم لو تذر ان لا يطالبه اي وهو موسر ارتفق بترك المطالبة
لكساد نحو عروضه لا بنفسه ولا بوكيله كان له ان يحيل عليه وللمحتال
ان يطالبه لانه ليس بوكيل عن المحيل ح ل محد اي للحوالة والدين

اي حصل لمن تعطى الخالص ان المحال اي الاصل
ولا مطالبة للمحيل

واذا انكر المحال عليه الدين كان للمحيل ان يشهد للمحتال على المحال عليه
انه اى المحتال يستحق عليه كذا بطريق الحوالة الشرعية حيث لم
يتعرض لنفسه وكذ للاصيل ان يشهد للضامن بوفاء الدين اذا انكر
الدائن م ل وان شرط يساره اى تم كلامه صحتها مع شرط اليسار
وان بطل الشرط وحده وعليه يفرق بينه وبين ما ياتى فى قوله
ولو شرط الرجوع لان شرط الرجوع مناف صريح فابطلها بخلاف
شرط اليسار فيبطل وحده شم ر اس ل او جهله استثنى الاذرعى
من ذلك ما لو احتال لمحجوره وجهل له اعسار فانه ينبغى بطلان
الحوالة م ل ولو شرط الرجوع اى فى صلب العقد والا لم يضر
شيخنا خ بما ذكر اى الفلس والجحد والموت للارتفاع الثمن
بانفساخ البيع وهذا بناء على ان الحوالة استيفا لا بيع دين بدين فير
البائع ما قبضه من المحال عليه للمشترى ان بقى والا فبدله فان لم يقبضه
امتنع عليه قبضه حل فان قبضه ضمن ولا يقع قبضه عن المشترى لعدم
الحوالة والوكالة شرح الروض وفى ق ل قوله بطلت اى بناء على انها
استيفا والا لم تبطل كما قاله الاسنوى فعلم انهم لم يجعلوها استيفاء
مطلقا ولا بيعا مطلقا ثم انفسخ النكاح اى قبل الدخول بردتها
او بعيب او خلع شرط فانه لا مهر لها حيث كان الفسخ منها او بسببها
ع ش ل وكذا ان وجب لها نصف المهر بان كان الفسخ لا بسببها ويرجع
عليها اى الزوج بنصف المهر ويرجع الزوج عليها فى الاولى بالمحال به
ان كانت قبضته انتهى عنيزه بدليل انه اذا اعطاها المهر وزاد
زيادة متصلة ثم فسخ النكاح بسببها فان الزوج لا يرجع فيها بغير
رضاها وانما يرجع بمهر المثل واذا تلف المبيع قبل القبض انفسخ العقد
ولا كذلك موتها فانه يقرر الصداق بخلاف ما لو زاد الثمن زيادة
متصلة فان المشترى يرجع فيه وفيه انه يلزم على عدم بطلان
الحوالة فيما ذكر ان تكون بغير دين للمحتال الذى هو الزوجة واجيب
بان هذا فى الدوام فلا يضر ح ف فلا تبطل الحوالة اى بفسخ البيع
لكن يستثنى ما اذا فسخ المشترى بالخيار فتبطل كما اعتمده صاحب
الروض

الروض وم ر ع ش بثالث اى غير العاقدين وهو المحتال وقوله
بخلافه فى الاولى فان الحق تعلق باحد العاقدين وهو البائع شيخنا
بخلافه فى الاولى واخذ منه ان البائع فى المسئلة لو احال على من
احيل عليه لم تبطل لتعلق الحق بثالث وهو كذلك على الاوجه م ر
ع ل سواء قبض المحتال الخ تعميم فى قوله فلا تبطل الحوالة اصحهما
الثانى معتمد اى وعليه فلو كان ابرأه لا رجوع له عليه بشىء ع ش
ولو احال بائع الخ هذه من فروع الثانية وهى بمنزلة الاستثناء منها
كانه قال اذا احال البائع فسخ البيع لم تبطل الحوالة الا فى هذه الصورة
فانها تبطل على التفصيل الاتى وهذا بالنظر للفظ واما بالنظر لنفس الامر
فهذه غير ما قبلها لان التى قبلها كانت الحوالة صحيحة فى الابتداء لثبوت
الدين حقيقة فى وقتها فاستصحبا حكم الصحة بعد ارتفاع الدين الطارئ
بسبب الفسخ واما الصورة الثانية فالحوالة لم تصح فيها فى نفس الامر لانه
لم يكن فيها دين ابتداء لعدم صحة العقد من اصله فلا دين فى الابتداء ولا فى
الدوام تامل فاتفق البيعان اشار بالفا الى ما نقله فى شرح الروض عن
ابن الرفعة ان اتفاقهما لو كان قبل البيع لم يصح اقامتها من العبد ولا
حسبة لعدم الحاجة اليها ح ل مثلا اى او امة وقنه ح ل شهدت
حسبة شهادة الحسبة هى التى تكون بغير طلب سواء سبقها دعوى ام لا وقوله
او اقامها الرقيق اى ولم يصرح بالرق قبل ذلك لانها تكذب قوله وظاهر
صنيعه قبول بينته مطلقا وقوله او من لم يصرح اى شخص لم يصرح وقوله
قبل اى قبل اقامتها وقوله ممن ذكر بيان لمن والذى ذكر هو البيعان
والمحتال اما لو اقامها احدهم بعد تصريحه بكونه مملوكا لم تقبل بينته لمعارضة
اقراره لها ولكل منهما تحليفه فى اوجه احتمالين وبه افتى والد شيخنا لعدم
حضور منهما فان نكل حلف المشترى على الحرية وبطلتا اى تبين عدم انعقاد
لان اليمين المردودة كالاقرار ح ل ولا يتوقف طلب احدهما الحلف على
طلب الاخر ق ل وان قال ظلمنى الخ اى فلا نظر لقوله ظلمنى المحتال بما
اخذه منى شرح م ر واخذه غاية لان مقتضى قوله ذلك انه لا يرجع المشترى
على البائع لان المظلوم لا يرجع على غير من ظلمه بل على من ظلمه

ولو اختلفا اى المدين اى من عليه الدين والدائن وهو صاحب الدين
فقال م ٪ ويظهر ان النزاع فيما اذكر عند افلاس المحال عليه هل وكل
او احال اى هل وكل فى قبض الاسر او احال فيه ليشمل ما لو اتفقا على
احدهما واختلفا فى النية شيخنا او قال المدين اردت باحلتك الوكالة
بنا على الاصح وهو صحة الحوالة بلفظ الوكالة وفيه ان ما كان
صريحا فى بابه ووجد نفاذا فى موضوعه لا يكون كناية فى غيره انتهى
ح ل وحاصل الجواب انه لما كان الاصل بقا الحقين احتجنا الى المبالغة
هنا بصرف الصريح الى غيره ق ل وسم وقال م ٪ وانما خرج هذا من قاعدة
ما كان صريحا الخ لاحتماله ولهذا لو لم يحتمل صدق مدعى الحوالة قطعا
كما يأتى ه اى فالقاعدة مخصوصة بالصريح الذى لا يحتمل غيره ق ل
منكر الحوالة اى منكر الاتيان بلفظها او منكر ارادتها كما يدل عليه
قوله سابقا او قال المدين اردت الخ وقوله حلف اى فى الاولين
وبانكار الدائن اى فى الاولين وجب تسليمه للحالف وهو
المدين وقد يقع التقاص ح ل وعبارة شرح م ٪ و يلزم بتسليم ما
قبضه للحالف الا ان توجد شروط التقاص او الظفر قال ع ش
وقوله شروط التقاص يتأمل فيه فان التقاص انما يكون فى دينين
متوافقين جنسا وقدرا وصفة وما هنا دين للمحتال على المحيل وما
قبضه المحتال من المحال عليه بتقدير كونه وكيلا هو عين مملوكة
للمحيل والعين والدين لا تقاص فيهما وشرط الظفر ان يتعذر اخذ
المستحق ماله عند غيره كان يكون منكرا ولا بينة عليه وما هنا وان كان
فيه دين للمحتال على المحيل ليس منكرا له فلم توجد فيه شروط الظفر
ويمكن ان يجاب بحمل ما هنا على ما لو تلف المقبوض من المحال عليه
بتقصير من المحتال فيضمن بدله والبدل يجوز ان يكون من جنس
دين المحتال وصفته فيقع فيه التقاص وبتقدير عدم تلفه
فيجوز ان يتعذر اخذ دين المحتال من المحيل بان لا يكون به بينة
فينكر اصل الدين فيجوز للمحتال اخذه بطريق الظفر ه ولو تلف
المقبوض مع القابض بلا تفريط منه لم يطالبه الحالف لزعمه الوكالة
والوكيل

قوله بنا على الاصح الخ ٪ فى العبارة قلب والصواب بنا على الاصح وهو صحة الوكالة بلفظ الحوالة تأمل كتبه

والوكيل امين ولم يطالب هو الحالف لزعمه الاستيفا او تلف معه بتفريط طالبه لانه صار ضامنا وبطل حقه لزعمه استيفاه س ل
ويرجع به المدين المراد انه يرجع بدينه الاصلى لا بماذا فيه شيخنا
ح ف وقال ق ل قوله ويرجع به اى بعد اخذه
ذكره عقب الحوالة لما فيه من تعلق الاحكام بالديون ومن تحول
حق الى ذمة اخرى ومن مطالبة من لا يكون له مطالبة وغير ذلك
وسمى بذلك لان من التزم مال غيره فقد جعله فى ذمته وكل شى
جعلته فى شى فقد ضمنته اياه فهو من الضمن لان المال المضمون فى ذمة
الضامن فيكون فى ضمن ذاته لا من ضم ذمة الى اخرى كما توهم لان
اصالة النون تمنع ذلك وهو عقد تبرع ولو مع قصد الرجوع خلافا
للرافعى وهو مندوب للقادر واثق بنفسه امن غائلته والافباح
قال العلما اوله شهامة اى شدة حماقة واوسطه ندامة وآخره غرامة
ولذلك قيل نظما ضاد الضمان بصاد الصك ملتصق فان ضمنت
فحاء الحبس فى الوسط ثم ان الالتزام اما فى الذمة فقط وهو الاغلب
والاكثر او فى العين كضمنت مالك عليه فى رقبة عبدى هذا او فى
العين والذمة معا كضمنت مالك عليه فى ذمتى وفى رقبة عبدى هذا
ق ل وقوله ويقال للعقد اى المشتمل على الاركان الاتية وفى كونه
عقدا مسامحة لعدم احتياجه للقبول فاطلق الكل على جزئه وهو
الايجاب والالتزام المتقدم ناشى من العقد فالضمان مشترك
بين العقد واثره وغير ذلك كحميلا وصبيرا وقبيلا لكن العرف
خص الاول بالمال مطلقا والزعيم بالمال العظيم والكفيل بالنفس
والحميل بالدية والصبير يعم الكل ومثله القبيل ح ل وم ٪ وقوله
الزعيم غارم لفظ الحديث العارية مؤداة اى مردودة والزعيم
غارم والدين مقضى اى موفى ه سم ع ش على م ٪ تحمل عن رجل
وذلك دليل على صحة الضمان ع ش فى ضمان الذمة انما قيد به
لاجل قوله وشرط فى المضمون فيه ثبوته الخ اذ لو اراد بالمضمون ما
يشمل العين لم يتأت فيها ذلك وهذا ظاهر جلى وقد خفى على بعضهم

عبارة شرح م ر مع ما تقدم عنه ٪ رشيدا شيخنا وقوع التقاص فليتأمل ه

باب الضمان

[illegible]

تامل والا فكونها خاصة يجرى في ضمان العين والبدن ايضا   ومضمون
فيه وهو الدين ولعل الاولى حذف فيه لانه مضمون لا مضمون فيه
واجاب ع ش بانه قصد به التمييز بينه وبين من عليه الدين فان
المضمون يصدق على كل من الدائن وممن هو عليه ه واقول من
عليه الدين لا يقال له مضمون عنه لا مضمون فالتمييز حاصل
وشرط فيه اهلية تبرع الخ لم يقل ذلك في الحوالة لانها بيع فلا حاجة
لذكره فيها ح ل   هو اولى لانه يخرج السفيه بعد رشده الذي
لم يحجر عليه الحاكم فانه اهل تبرع مع انه غير رشيد ويصح ضمانه
من سكران اي متعد بسكره ولو ضمن حال سكره واختلفا في التعدي
وعدمه صدق مدعي عدم التعدي لانه الاصل ح ل   ومحجور
فلس ظاهره انه عطف على سكران فيكون مجرورا ولك رفعه على انه
مبتدا خبره كشراه فيفيد انه ان ضمن في الذمة صح او في عين من
اعيان ماله لا يصح ع ش   لا من صبي ومجنون فلو ادعى الضامن
الصبا او الجنون وقت الضمان صدق بيمينه ان امكن الصبا وعهد
الجنون وكذا لو ادعى انه كان محجورا عليه بالسفه وقت الضمان على
الاوجه اي وقد عهد له ذلك قال شيخنا ويحتمل ان يقال ان اقدامه
على الضمان متضمن لدعواه الرشد فلا يصدق في دعواه انه
كان سفيها بخلاف الصبي فان قيل تقدم انه ان ادعى ما ذكر في
البيع لم يصدق اجيب بان البيع معاوضة محضة فاحتيط له
وكذا لو ادعى الولي ذلك عند التزويج لان الابضاع يحتاط لها فالظ
انها تقع بشروطها ح ل   ومحجور سفه وان اذن له وليه زي وكذا
يقال فيما قبله ق ل   ومريض مرض الموت محل عدم صحة ضمان
المريض اذا قضى الدين من ماله بخلاف ما اذا حدث له مال او برئ
فما اطلقه الشيخ محمول على هذا التفصيل كما قاله حج شوبري اي فيتبين
صحته م ر   ومكره اي ما لم يكن بحق اما ما كان بحق كان نذر ان
يضمن فلانا ثم امتنع فاكرهه الحاكم على الضمان فضمن فانه يصح
وكان الاولى للشيخ اعادة حرف النفي بان يقول ولا من مكره لانه محترز

قوله واختيار

[illegible]

قوله واختيار واسقاطها رد ايهام انه من افراد محترز قوله اهلية تبرع
وان كان بعيدا   ولو باكراه سيده اي لانه لا تسلط له على ذمته
بخلاف بقية الاستخدامات شوبري وعبارة ق ل ولو باكراه سيده اذ لا
ملك للسادة على ذمم العبيد وفارق صحة بيع مال الغير باكراهه لان
الضمان يتعلق بذمته فيعود ضرره عليه   وصح ضمان رقيق باذن
سيده نعم ان ضمن سيده لغيره لم يحتج لاذنه قاله حج ط وخالفه شيخنا
م ر وزي واعتبر اذن السيد لانه يتصرف في ماله فلا بد من اذنه ويصح
ان يضمن السيد عبده لاجنبي مطلقا ولو مكاتبا ولو في دين المعاملة
ولا رجوع له كما ذكره ق ل قاله ح ل ولم يزعه لان العبد باذن سيده
لا يقال له اهل تبرع على الاطلاق فهو مستثنى من مفهوم اهلية
التبرع كانه قال ولكن صح ضمان رقيق الخ   باذن سيده فانه
اثبات مال في الذمة بعقد وانما خلع امته بمال في ذمتها بلا اذن
لانها قد تضطر اليه لنحو سوء عشرة واذا ادى بعد عتقه فله الرجوع
لا قبله اي ولا بد من علم السيد بقدر المال المأذون له في ضمانه ح ل
ويتجه اشتراط علمهما معا لانه ضمين له لان كلا منهما مطالب كما في س ل
اي لا ضمانه تبرعا لسيده بان كان عليه دين لسيده نعم ان ضمن
سيده للغير صح كما شمله كلامه او لانه يؤدي من كسبه وهو لسيده
ولا رجوع له على سيده وان اداه بعد العتق بخلاف ما اذا ادى ما
ضمنه عن الاجنبي بالاذن منه ومن سيده بعد العتق فان حق
الرجوع له لا لسيده والفرق ان منفعة الرقيق في ضمانه لسيده
وقعت للسيد فكانه استوفاها حال رقه بخلافها في تلك فانها وقعت
للاجنبي فكان الرجوع عليه ولو ضمن السيد دينا وجب على عبده
بمعاملة صح ولا رجوع له عليه فيما اداه عنه ولو بعد عتقه اعتبارا
بحالة الضمان س ل   ويؤخذ منه اي من التعليل وهو قوله لانه انما
يؤدي منه الخ   لسيده اي حيث اذن له في ذلك ح ل   المبعض نعم
ان كان اذن السيد في نوبته فيحصل بكونه ما يؤديه من الكسب الواقع في
نوبة السيد دون العبد او من كسبه مطلقا سواء كان في نوبته او

لعل قوله ولو مكاتبا ولو في دين المعاملة هو معنى الاطلاق على ما في هذه النسخة من زيادة قوله مطلقا وفي بعض النسخ باسقاطها وهي ظاهرة ه صح صح

مونة السيد والاقرب الاول ولو ادعى المبعض ان ضمانه بغير الاذن كان في
نوبة السيد فينبغي تصديقه عند الاحتمال كما لو ادعى الضامن الصبا عن
الضمان وامكن سم على حج ع ش على م ر او كانت الخ قال حج ويفرق
بينه وبين صحة شرائه لنفسه مع بان الضمان فيه التزام مال في الذمة
على وجه التبرع وهو ليس من اهله مع فان قلت يفرق بان التزام
الذمة على وجه التبرع يحتاط له لان فيه غررا فاشترط له عدم حجر
بالكلية ولا يكون ذلك الا في النوبة له لا غير س ل فان عين اي وقت
الاذن او بعده وقبل الضمان حج ع ش فان لم يعين ما عينه له بان كان
غير كسبه ومما بيده ابع الرقيق بالباقي بعد عتقه لان التعيين قصر
الطمع عن تعلقه بكسبه وما في يده من الاموال التجارة اه ح ل
فمما يكسبه ولو نادرا بعد اذن فلو استخدمه السيد في هذه الحالة
هل يجب عليه اجرته ام لا فيه نظر وقياس ما في النكاح من انه اذا
تزوج باذنه واستخدمه من وجوب اجرته عليه انه هنا كذلك اه ع ش على
م ر ومما بيد مأذون ربحا ورأس مال ح ل وع ش ولو انتفى الكسب
والتجارة تعلق بذمته فقط فاذا تجدد له كسب مثلا فينبغي التعلق
به ومثله التجارة ولو انتقل العبد المأذون له عن ملك سيده ببيع
او غيره بقي التعلق بكسبه وللمشتري الخيار ان جهل قاله م ر قال
وان اعتبر ثم كسبه اي الحاصل بغير التجارة وما ذكره خاص بغير المأذون
له في التجارة واما المأذون له فيها فيتعلق مون النكاح بكسبه الحاصل
قبل النكاح ايضا خلافا لظاهر كلام الشيخ ح ل بعد النكاح اي وبعد
الوجوب كما سيأتي في بابه س ل وسيأتي في نكاح الرقيق ان هذا
التقييد انما هو في غير المأذون له في التجارة اما هو فيتعلق باكسابه
ولو قبل النكاح كما يتعلق باموال التجارة ولو حصلت في يده قبل
النكاح وانظر هل هو هنا كذلك فيقال محل هذا التقييد اي قوله
بعد الاذن في غير المأذون له اما هو فيتعلق بكسبه ولو قبل الاذن
في الضمان واعتمد سم انه هنا كذلك والفرق ان مون النكاح غير
مع انه كلام في المهر فقط اشارة الى ان مثله باقي المون من نفقته
وكسوة

قوله ولو قبل النكاح هل
ولو قبل الاذن ايضا
قياس ما يأتي عن سم
في مسألة الضمان انه ولو
قبل الاذن ... بخط يحيى

وكسوة وغيرها وما يضمن ثابت قبل الضمان قد يقال ان ثبوته
قبل انما هو على غير العبد وانما يثبت على العبد بعد ضمانه
واجيب بان ثبوته قبل على غيره صيره اقوى من مون النكاح
لانها لم تكن ثابتة قبل على احد اه ع ش فلو كان عليه ديون هذا
تقييد لكونه يؤدي من كسبه ومما في يده من مال التجارة بما اذا لم
يكن عليه ديون ح ل فان حجر عليه القاضي اي بعد الضمان ح ل
وقال ع ش مطلقا سواء قبل الضمان وبعده اي معرفة الضامن
عينه لا الاسم والنسب س ل وكلامه يقتضي انه شرط للضامن لا
للمضمون له الا ان يقال ان المراد بالمعرفة كونه معروفا للضامن
فكانه قال وشرط في المضمون له كونه معروفا للضامن وكذا يشترط
معرفة السيد ان كان الضامن عبده باذنه فان المضمون له يطالب
كلا من العبد والسيد الآذن كذا في حج اي ليؤدي عن عبده كما علم
من معاملة العبيد وانما كفت معرفة عينه لان الظاهر عنوان الباطن ح ل
بان معرفة وكيله اي في المعاملات وان لم يكن وكيلا في خصوص
هذا وهذا هو المعتمد وعللوه بقولهم لان احكام العقد تتعلق به
ولان الشخص لا يوكل غالبا الا من يشبهه وقضية ذلك الاكتفاء به
ولو بعد عزله ولو في قضية واحدة ولو واحدا من وكلاء فانظره ق ل
زيادة لا رضاه اي فلا يرتد برده وهو ما قاله حج ووافقه شيخنا
ونقل عن شيخنا م ر انه يرتد برده وسيأتي اعتماده فراجعه ق ل
ضمان ميت اي ضمان ما عليه من الدين لان الكلام في ضمان الدين لا في
الكفالة ولو متقومة كالعمل الملتزم في الذمة بالاجارة او المساقاة
وشمل الدين الزكاة فيصح ضمانها لمستحقي الحصر ولكن لا بد من
الاذن في الاداء لاجل النية وكالزكاة الكفارة وفي شرح شيخنا ما يقتضي
صحة ضمان الزكاة عن الميت وفيه نظر فراجعه ق ل ثبوته اي وجوده
ولو باعتراف الضامن بل الضامن متضمن لاعترافه بتوفر
شرائطه ح ل فلو قال شخص لزيد على عمرو مائة وانا ضامنه فلزيد
مطالبة القائل وان انكر عمرو س ل كنفقة الغداء اي للزوجة ...

القديم

حرج بنفقة نفقة اليوم وماقبله لوجوبها ولا يصح ضمان نفقة
الغريب مطلقا لانها مجهولة ولسقوطها بمضى الزمان وهذا ما رجحه الاذرعى
وجزم به ابن المقرى نرى وكما صح ضمان درك وهو التبعة اى المطالبة
سمى بذلك لالتزامه الغرامة عند ادراك المستحق عين ماله ومطالبته
به ويقول فى صيغته ضمنت عهدة الثمن او دركه او خلاصك منه حل وهذا
مستثنى من قوله وثبوته واعترض بان كلامه فى الدين وضمان الدرك ضمان
عين واجيب بانه يؤول الى ضمان الدين بتلف العين المضمونة
لانه يطالب ببدلها وقال سم على ابى شجاع اصل الدرك التبعة اى
المطالبة والمواخذة كما قاله الجوهرى ومعلوم ان المضمون هو الثمن
او المبيع لا نفس التبعة فالدرك هنا اما بمعنى الثمن او المبيع او على
حذف مضاف اى ذا درك وهو الحق الواجب للمشترى والبائع عند
ادراك المبيع او الثمن مستحقا وهو الثمن او المبيع ووجه تسميته بالدرك
كونه مضمونا بتقدير الدرك اى ادراك المستحق عين ماله ومطالبته
ومواخذته به ه قال م ر والمضمون هنا حاصله انه كان الثمن معينا
فى العقد فالمضمون ضمان عين لا تجب قيمته عند التلف كضمان الاعيان
المضمونة وان كان الثمن فى الذمة ثم عين فالمضمون ضمان ذمة فيطالب المضمونة
بعينه ان بقى وسهل رده وقيمته للحيلولة ان تعذر رده والبدل الشرعى
ان تلف وكذا يقال فى المبيع ولو اطلق ضمان الدرك او العهدة اختص
بما خرج مستحقا اذ هو المتبادر لا ما خرج فاسدا بغير الاستحقاق انتهى
س ل بعد قبض ما يضمن خرج ما لو باع الحاكم مال غائب للمدعى
بدينه فلا يصح ان يضمن له دركه لعدم القبض فى الثمن لان الغرض انه دين
فى ذمة الغائب لان ضمان الدرك لا يكون الا فى الذمة والمراد بالقبض
فى كلام الشارح القبض الحقيقى فلا تكفى الحوالة به كما فى س ل كان يضمن
لمشتر او مستاجر الثمن اى المعين ابتدا او الذى فى الذمة ثم عينه
اى وقد علم قدره ح ل او لبائع او لموجر مبيعه فيرده ان كان
باقيا وسهل رده وقيمته للحيلولة ان عسر رده هذا ان كان معينا
ابتدا فان عين عما فى الذمة رده فان تلف بدله من مثل او قيمة وهو

فى الاول

مثلها ان اراد دفع الضمان بعد تلف المبيع انتهى ه

فى الاول من ضمان الاعيان وفى الثانى من ضمان الاموال اى الديون
ع ل واو فى كلام المص مانعة خلو ان خرج مقابله مستحقا او ماخوذا
بشفعة وصورته ان يشترى حصة من عقار ثم يبيعها لآخر ويقبض
منه الثمن فيضمن للمشترى الثانى رد الثمن ان اخذها الشريك القديم
بالشفعة ع ش على م ر او نا قصا لو اختلف البائع والضامن فى نقص
الصنجة صدق الضامن بيمينه لان الاصل براءة ذمته او البائع والمشترى
صدق البائع بيمينه لان ذمة المشترى كانت مشغولة بخلاف الضامن الا ان
اعترف او قامت بينة ويصح ضمان العهدة للمستاجر وكذا عهدة المسلم فيه
بعد اداءه للمسلم ان استحق راس المال المعين ويفرق بينه وبين عدم
صحة الحوالة به بانه هناك يطالب ببدله وهو لا يصح الاستبدال عنه
وهنا يطالب بنفسه س ل بفتح الصاد والسين افصح من الصاد كما فى
القاموس حج وفى المختار صنجة الميزان معربة ولا تقل سنجة ه ع ش
على م ر اجيب عنه الخ محصل هذا الجواب منع الايراد بل هو ضمان
ما وجب لكنه فى نفس الامر فهو جواب آخر غير الجواب بان هذا مستثنى
مراد المتن بقوله وصح الخ تحقيق قوله ثبوته اى ولو فى نفس الامر
وليس مراده الاستثناء كما قيل لانه لا يناسب كلامه فى الشرح فيما
بنى وجوب رد المضمون اى فاكتفى بذلك وحيث علم بان ضمان المعين
ابتداء من ضمان الاعيان والمعين عما فى الذمة من ضمان الديون وسط
ضمان الدرك بين العين والدين ح ل وهذا الاتيان فى غير المستحق
لانه لا يتعين وجوب الرد فيه اى رد المضمون ه شوبرى لان الواجب رد
المضمون او الارش ولا يصح قبل قبض المضمون اى ولا معه واعلم
ان ضمانه له بحسب صيغته صور فان قال ضمنته ان خرج مقابله
مستحقا لم يضمنه ان خرج معيبا وعكسه او ضمنت نقصه لم يضمن عيبه
وهكذا وان اطلق حمل على خروجه مستحقا ق ل على الجلال ما
دخل فى ضمان البائع اى فكان واجبا حال الضمان ما لو ضمن بعض
الثمن او الاجرة ان خرج الموجر مستحقا او المبيع ذكر فيما سبق ان
مسئلة المبيع من زيادته فكان الاولى ان يقتصر على الثمن ح ل وشرط

فيه لزومه قال العلامة سم حل كان المناسب انه يوخر ضمان الدرك عن هذا
الشرط وليس هذا بالقوى لان ضمان الدرك مستثنى من اشتراط الثبوت
بقطع النظر عن اللزوم وعدمه فما صنعه الشيخ هو الاحسن والمراد باللزوم م
امن السقوط بالفسخ او الانفساخ فيصح ضمانه فى مدة الخيار اى
للمشترى وحده لانه ح يملك البائع الثمن فيصح ضمانه له بخلاف ما اذا
كان لهما او للبائع فانه لا يصح حل لانه ليس مالكا للثمن حتى يضمن له
لانه ايل الى اللزوم بنفسه اعترض بخيار المجلس بان الثمن فيه
لا يوول الى اللزوم بنفسه بل اما بمفارقة احدهما الاخر او باختياره
لزوم البيع واجيب بان الكلام فى ثبوت الخيار للمشترى وحده
وخيار المجلس لا يثبت له ابدا وحده تامل وشرط فى قوله الخ
وهذا الشرط ذكره الغزالى واورد على طرده حق القسم فان لها ان
تتبرع به ولا يصح ضمانه لها وعلى عكسه اى مفهومه دين الله كزكاة
ودين لمريض معسر عليه دين مستغرق فانه يصح ضمانه ولا يصح
التبرع به اى تبرع المريض بالدين الذى له ولذلك اهمله الشيخان
حل ويجاب عن الاول بان عدم صحة ضمانه لكونه غير دين
فهو خارج عن الموضوع فلا يرد وعلى تسليم عدم خروجه فيجاب
بانه لا يلزم من وجود الشرط وجود المشروط ويمكن الجواب
عن الثانى بان عدم صحة التبرع به لعارض وبنائه على
الغالب والاولى تاخيره عن مفهوم المتن لان يتبرع به اى
ينقل لغير من هو له بغير عوض والقصاص ليس كذلك لانه لا ينقل
لغير من هو له واما اسقاطه عمن هو عليه بالعفو فليس تبرعا حتى
يشكل على ما قاله لما علمت من المراد بالتبرع شيخنا فخرج القود فيه
انه ليس داخلا لانه ليس دينا فح لا حاجة لهذا الشرط ونحوهما كحق
الشفعة حل كدين جعالة اى قبل الفراغ من العمل لانه وان ال الى
اللزوم لكن لا بنفسه بل بالفراغ من العمل ويرد عليه خيار المجلس
لانه لا يكون للمشترى وحده الا بالعمل وهو مفارقة البائع المجلس
او الزام العقد حل وفيه نظر لانقطاع خيارهما بالمفارقة المذكورة
قوله وعلم

قوله والمراد باللزوم امن السقوط بالفسخ الخ فيه انه مناف لتقسيم الشارح بالاستقرار وعدمه فالاولى تفسير اللزوم بعدم الجواز كما قال شيخنا

وعلم للضامن اى وعلم سيده ان كان الضامن عبدا جنسا
وقدرا وصفة ومن الصفة الحلول والتاجيل ومقدار الاجل سم
وعينا فلا يصح ضمان احد الدينين مبهما شوبرى قال حل قوله عينا م
وان لم يعرف مالكه كما لو ضمن شخص لجماعة دينا معلوما مع جهله بما
يخص كل واحد منهم فانه جائز كما قاله م ر ثبوتا المستقر وهو ما
ليس معرضا للانفساخ بتلف المعقود عليه وغيره وهو المعرض لذلك غير ش
وهذا التعميم فى اللازم فالاولى ذكره عقب اللزوم الذى فى المتن
كدين السلم مثال للمستقر ولا يقال لهذا استبدال عن المسلم فيه لانه
من باب وفاء دين الغير وهو جائز كما قرره شيخنا العزيزى وقال
بعضهم انه مثال لغير المستقر وكونه غير مستقر لكونه معرضا للانقطاع
ه وثمن المبيع والمهر قبل الدخول وهذا مثال لغير المستقر قبل
قبض المبيع انما اظهر فى محل الاضمار لئلا يتوهم عود الضمير على الثمن
وهو غير مستقيم لانه اذا قبض المبيع فالثمن ح مستقر مع ان مراده التمثيل
لغير المستقر وايضا الغرض ان الثمن فى الذمة فهو غير مقبوض قطعا
الا فى ابل دية ومثلها الارش والحكومة واذا اراد الرجوع ضامنها
بالاذن اذا اغرمها رجع بمثلها لا بقيمتها كالقرض حل وهو مستثنى من
مفهوم العلم مع الجهل بصفتها كنوعها ولونها وطولها وقصرها
طوخ كابرا هذا اذا كان الابرا غير معلق بالموت اما المعلق
بالموت كاذا مت فانت برى فوصية ولو ابراه من معين معتقدا
عدم استحقاقه له فتبين خلاف ذلك برئ ح ل وم ر وهذا التقييد
راجع لما قبل الا ولما بعدها كما يوخذ من كلامه فتامل يشترط فيه
العلم بالمبرإ منه فلا بد من علم المبرئ قطعا واما المدين فان كان
الابرا فى معاوضة كالخلع بان ابرأته مما عليه فى مقابلة الطلاق
فلا بد من علمه ايضا لتصح البراءة والا فلا يشترط ولو ابرأ ثم ادعى
الجهل قبل باطنا لا ظاهرا وطريق الابراء من المجهول انه يبريه مما
يعلم انه لا ينقص عن الدين كالف شك هل دينه يبلغها او ينقص

بالمبرء منه اذا كان دينا اما الابرا
ينقص عن الدين عنها شرم ر
فلا يصح من مجهول اى بالنسبة للدنيا
من العين فباطل جزما م ر
اما بالنسبة للاخرة فيصح ٥٥ جع ش وقوله فلا يصح من مجهول اى
لا يمكن معرفته بخلاف ما يمكن معرفته كابرائه من حصته من
تركة مورثه لانه وان جهل قدر حصته لكن يعلم قدر التركة
شرم ر فيشترط علمه بالتركة ٥ ح ف بناء على انه تمليك المدين
اى فاشترط علمه به ولو بنينا على القول الاخر وهو انه اسقاط
لم يشترط علمه بالمبرء منه وانما لم يشترط قبول المدين نظرا للثانية
الاسقاط فيشترط علمهما به ان وقع فى ضمن معاوضة كالخلع
فان وقع فى غيره اشترط علم المبرء بالمبرء منه فقط كما قرره شيخنا
وهذا تفصيل لقوله اولا انه يشترط العلم الخ ولو اقتصر على هذا
لاغنى عن ذلك قال بعضهم واتى به مع علمه من ذلك توطئة لما
بعده ادخالا للطرف الاول اى بخلاف الثانى فانه قال من
واحد الى مائة او الى الف فالخارج واحد وان كان من جنس
ما قبله لان قولهم الغاية اذا كانت من جنس المغيا دخلت
محمول على الامور الاعتبارية وما نحن فيه من الامور الالتزامية
ولا يعارضه ما ياتى فى الطلاق من انه لو قال لزوجته انت
طالق من واحدة الى ثلاث طلقت ثلاثا لان الطلاق
محصور فى العدد المذكور فالظاهر استيفاؤه بخلاف الدين
ح ل وقال بعضهم قال بعد ذلك ولو قال بعتك الاشجار من هذه الشجرة
الى هذه الشجرة لم تدخل الغاية لان الاولى صيغة عموم بخلاف
الثانية لانه مبدا الالتزام اى فهو كالاصل المبنى عليه
واخراج الغاية عن الاصل لانه الطرف المستغنى ورعاية
اليقين او الظن القوى تقتضى اخراجها ٥ ايعاب شوبرى
فى نسخة متعلق بيصح وقوله فى مثل ذلك متعلق بحال محذوفة
اى حال كونه الابرا والنذر كائنين فى مثل ذلك ح ف ويصح ان
يكون فى مثل ذلك متعلقا بيصح فى حال اطلاقه وفى نسخة متعلقا
به

به بعد تقييده بالاول فاختلف العامل بالاطلاق والتقييد فيصح
تعلق حرفى الجر به تامل بغصب او غيره دخل فيه ما هو مضمون
ضمان يد كالمعار والمستام وما هو مضمون ضمان عقد كالمبيع فى يد
البائع والثمن المعين فى يد المشترى ٥ ع ش اى كفالة رد ها الى مالكها
ان كان له قدرة على انتزاعها او اذن من هى تحت يده فان تعذر ردها
لعو تلف لم يلزمه شئ ح ل وبدن غائب افرده بالذكر لينبه على الخلاف
فيه ولان الغرض منه بيان المسافة التى يعتبر الاحضار منها والغرض
من ذكر من يستحق حضوره بيان صفة المكفول وبملاحظة هذا الاخير
احدها من الاخرة ع ش بان كان فوق مسافة العدوى وبدن من يستحق
حضوره فى مجلس حكم اى فى محل الكفالة اشار لقاعدة وهى كل حق
لو ادعى به على شخص عند حاكم لزمه الحضور فتصح الكفالة ببدن من
عليه ذلك الحق ودخل فيه كفالة الكفيل فتصح وتصح ببدن من
عليه مال لغيره ولو وديعة امتنع من ادائها وفى كلام بعضهم من عدة
اختصاصات بحثه يصح الا التكفيل ببدنه كما فهم من قولهم استحق
حضوره وربما يقتضى صنيعه ان الغائب لا يشترط فيه اذ يستحق
حضوره من المحل الذى هو فيه اى المعين وليس كذلك بل لابد ان
يستحق حضوره لو استعدى عليه من محله الذى هو به كذا قيل لكن
هذا المقتضى هو المعتمد فتصح كفالة الغائب ولو لم يلزمه
الحضور لو استعدى عليه بان كان فوق مسافة العدوى ح ل فيكون
فى كل منه وما بعده عموم عند الاستعداء اى الطلب مطلقا
لا بقيد كونه من مسافة العدوى ٥ ع ش وعلم من كلامه عدم اشتراط
رضى المكفول له بالتكفيل كما فى ضمان المال شرم ر او حق لادمى به
كاجير وقن ابق فيكفله لمولاه وامراة لمن يدعى نكاحها ليثبته او لمن
ثبت نكاحها ليسلمها له شرم ر ولو عقوبة كقصاص وحد قذف وتعزير
لانه حق لازم وقوله بخلاف عقوبة الله كحد خمر وزنا وسرقة
وتعازيره المتعلقة به لانا مامورون بسترها والسعى فى اسقاطها
ما امكن وان تحتم استيفاؤها كما اعتمده والد شيخنا خلافا لبعضهم

ح ل وذكر الضابط هو قوله وبدن غائب ومن يستحق حضوره الخ وقوله وانما تصح كفالة بدن من ذكر اى الغائب ومن يستحق حضوره فلابد من اذن كل منهما وصورته فى الغائب ان ياذن قبل غيبته او يوكل من ياذن شم ر باذنه قضيته انها بدون الاذن باطلة ولو قدر الكفيل على احضار المكفول قهرا عليه وقياس ما تقدم من صحة كفالة العين اذا كان قادرا على انتزاعها الصحة هنا ايضا الا ان يفرق بان العين وجوب احضارها ممن قدر عليها لا يتوقف الا على مجرد رضى مالكها باحضارها والبدن يتوقف على وجوب حضور من عليه الحق ولا يجب ذلك عليه الا بعد طلب القاضى من مسافة العدوى فما دونها على انه قد يجب الحضور مع ذلك كما لو قام به مانع كمرض واحتيج الى اذنه لتجب عليه موافقة الطالب اذا اراد احضاره ولو من موضع لم يجب عليه الحضور منه لكونه فوق مسافة العدوى ع ش ولهما اى مالم ينعزل او يكمل المولى سم اى فان انعزل قام الثانى مقام الاول ع ش لانه قد يستحق احضارهما هذا مما يقتضى الاكتفا بامكان استحقاق الحضور وليس كذلك فكان الاولى ان يقول لاقامة الشهادة على صورتهما ممن لم يعرف اسمهما ونسبهما ح ل قبل دفنه اى وضعه فى القبر وان لم يهل عليه التراب لا بعده وان لم يتغير ومحله قبل الدفن مالم يتغير فى مدة الاحضار وظ كلامه انه اذن قبل موته فان لم يكن له وارث خاص فناظر بيت المال ولو كان الوارث غير جائز فلابد من اذن الناظر اى ناظر بيت المال ايض ولو كان محجورا عليه عند موته اعتبر اذن الولى ان كان من ورثته والا فورثته ومن لا وارث له اصلا كذمى مات ولم ياذن فى حياته فالاوجه عدم صحة كفالته لان متروكه فئ ح ل ليشهد على صورته كان كان دينا وهناك شهود تشهد على صورته ولم تعرف اسمه ونسبه ثم مات فاراد صاحب الدين ان يحضره للقاضى لتشهد الشهود على صورته خوفا من ضياع حقه

فيكفله

فيكفله شخص كما قرره شيخنا ويشهد بعضه او له وفقه ثالثه كما فى شم ر اذن الوارث اى كل وارث ان لم ياذن الميت فى حياته وهذا اذا لم يكن فيهم ولى للميت قبل موته والا اعتبر اذنه فقط ان كان وارثا وان لم يكن ولى فلابد من اذن الجميع واما لو كان الولى غير وارث فلا عبرة باذنه ح ل فان كفل بنحو الفا فصح وعداه بنفسه لانه بمعنى ضمن وعدم استعمال ائمة اللغة له بغير الباء لعله للافصح شرط لزومه فلا تصح الكفالة ببدن مكاتب بالنجوم وهو وارد على الضابط لان السيد قد يحتاج يستحق احضاره لنحو اثبات عدم الاداء او لاختلافهما فى قدر النجوم مع عدم صحتها اى الكفالة ح ل لعدم لزومه للمتكفل هو وان لم يلزمه لكنه قد يحتاج الى توفيته فانه يحبس الى ان يتعذر احضاره او يوفى المال فهلا قيل باشتراط علمه بما فيه ان يحتاج الى التوفية فيستحق عليه ما يدفعه من المال لكثرته ع ش والجزء الذى لا يعيش بدونه اى فيما اذا كان حيا فان كان ميتا فى صورة الرأس لم يكتف بذلك لسهولة احضارها كيد الى ح ل فذاك اى واضح تعينه وظاهره وان كان غير صالح وله مؤنة فى الوصول اليه وهذا يفيد ان محل الكفالة لو كان غير صالح لا يشترط تعينه بخلاف السلم وليس كذلك ولا بد من تعيين نحو المكفول فلا يصح كفالة بدن احد هذين ح ل وعبارة قال على الخط والتعيين واجب ان كان محلها غير صالح للتسليم والا جاز ونصه فى حكم الجلال تعيين ان صلح والا بطلت الكفالة والا محلها تعين اى ان صلح ولم تكن مؤنة والافعلى ما مر فى مكان المسلم فيه فى التفصيل ونظر بعضهم فى اعتبار المؤنة هنا لان مؤنة كل منهما فى مال نعم فتامله ق ل كما فى السلم يؤخذ من التشبيه انه اذا لم يكن المحل صالحا وكان له مؤنة فلابد من بيانه ولو خرج عن الصلاحية بعدها تعين اقرب محل اليه وبه صرح م ر طف ويبرأ الكفيل بتسليمه وان لم يقل عن الكفالة كما اقتضاه صنيعه حيث اطلق فى هذه وفصل فى التى بعدها ح ل ويبرأ ايض بابراء المكفول له ولو قال لا حق

لى قبل المكفول او عليه فوجهان احدهما وهو الاوجه يبرء الاصيل والكفيل لتضمن ما قاله سقوط الحق مطلقا لانه نكرة فى سياق النفى فتعم والثانى يراجع فان قال ينبغى الدين فذاك او بقى وديعة او شركة او نحوهما قبل قوله فان كذبناه حلف س ل بتسليمه الى المكفول له او لوارثه فلو كان له ورثة نحو غرما وموصى له فلا بد من التسليم الى الجميع ويكفى التسليم الى الموصى له المحصور عن التسليم الى الوصى س ل ويكفى تسليمه ولو محبوسا ان كان بحق والا فلا ولو كفل به اثنان فسلمه احدهما عن نفسه لم يبرء الاخر او عنهما وقبله الدائن او باذن صاحبه برءا معا ونقل سم عن شيخنا م ر انه لا يبرء الثانى مطلقا ولو كفل واحد لاثنين فسلمه لاحدهما لم يبرء من حق الاخر ويبرء بقول المكفول له ابرائك من حقى او لا حق لى على الاصيل على الاصح ق ل المذكور اى فى قوله ثم ان عين محل تسليم الخ بلا حائل ولو سلمه الكفيل وادعى عدم الحائل وادعى المكفول له وجوده صدق الكفيل لان الاصل عدم وجود الحائل شوبرى يمنع المكفول له منه اى من التسليم مع وجود الحائل لا يبرء نعم لو قبل مختارا برء ش م ر فان اتى به فى غير محل التسليم لم يلزم المستحق القبول ويأتى هذا التفصيل فيما لو احضره قبل زمنه المعين م ر فان لم يعين للاحضار زمنا حمل على الحلول فله المطالبة فى اى وقت ع ش كتسليمه اى البالغ العاقل كان يقول للمكفول له سلمت نفسى من جهة الكفيل ولو فى غير محل التسليم وزمنه المعين حيث لا غرض وخرج بالبالغ العاقل الصبى والمجنون فان تسليم كل نفسه لا عبرة بتسليمه الا ان رضى به المكفول له ولو ضمن له احضاره كلما طلبه لم يلزمه احضاره الا مرة واحدة لانه فيما بعدها معلق للضمان على طلب المكفول له وتعليق الضمان يبطله قاله البلقينى وهو الاوجه وان نظر فيه بان مقتضى اللفظ تعليق اصل الضمان على الطلب وتعليقه مبطل له من اصله ش م ر بحروفه وح ل وقوله كان يقول للمكفول له سلمت نفسى عن جهة الكفيل الخ اى فيشترط اللفظ هنا لا فيما قبله ويفرق بان مجيئى هذا وحده لا قرينة فيه على التسليم عن جهة الكفيل فاشترط لفظ يدل عليه بخلاف مجيئى الكفيل به فلا يحتاج

اللفظ

[Margin note, right page:] الاولى منه اى للمكفول اى من تسلمه

[Margin note, right page:] قد

للفظ ح عن جهة الكفيل بخلاف ما لو سلم نفسه عن غيرها بان سلم عن نفسه او اطلق ويبقى النظر فيما لو سلم نفسه عنهما او عن الكفيل هل يبرء بذلك الكفيل اولا والاوجه عدم البراءة كما يعلم من الحكم فيما لو تكفل به رجلان فاحضره احدهما مع تعليله فى كلام شيخنا شوبرى وعبارة شيخه ولو تكفل به اثنان معا او مرتبا فسلمه احدهما لم يبرء الاخر وان قال سلمته عن صاحبى ه وتقدم ايضاح ذلك كما يبرء الضامن فلو امتنع من تسلمه ح رفعه الى الحاكم فان تعذر اشهد انه سلم نفسه عن كفالة فلان ح ل حضوره اى مع غيرات يقول ما تقدم ح ل والتقييد فى هذه بعدم الحائل من زيادتى اى باعتبار دخوله تحت الكاف التشبيه وان لم تكن من زيادته صريحا ان كان باذنه اى الكفيل طوف او قبله الدائن اى مالك الحق ليشمل مستحق العقود مثلا فان غاب لزمه احضاره ان امكن وما يغرمه الكفيل من مونة السفر فى هذه الحالة فى مال نفسه واما ما يحتاجه المكفول من مونة السفر فهو من ماله لانه لما اذن فى الكفالة فقد التزم الحضور مع الكفيل ومن لازم الحضور صرف ما يحتاج اليه ه من ش م ر ع ش عليه وامن الطريق او كان بحرا غلبت فيه السلامة ح ل فان لم يمكن ذلك الخ ولا يكلف السفر الى الناحية التى علم ذهابه اليها وجهل خصوص القرية التى هو بها ليبحث عن الموضع الذى هو به ع ش على م ر لم يلزمه احضاره والقول قوله انه لا يعلم مكانه لا فى خوف الطريق ولا فى الحائل كما استظهره حج س ل وظاهره ان كان السفر طويلا اى مسافة قصر فاكثر امهل مدة اقامة المسافر للاستراحة والتجهيز ويمهل انتظار رفقة يأمن بهم وعند المطر الشديد والوحل الشديد الذى لا يسلك معه عادة فلا يحبس مع هذه الاعذار ه ش م ر وح ل احضار المكفول ش ل قال احضاره وهو الحكمة فى الاظهار وكذا قوله الاتى ع حضر المكفول تأمل او يوفى الدين اى من تلقا نفسه لانه لا يطالب به فالمتجه ان له الاسترداد اى من المكفول له اى ان كان باقيا او بدله ان كان تالفا اخذا فالمعز لى لانه ليس بمتبرع بالاداء وانما غرمه للفرقة

[Margin note, left page:] ش

ويتجه كما افاده الوالد رحمه الله انه يلحق بعدومه تعذر حضوره بموتا او
جهل بموضعه ونحوه حتى يرجع به ش م ر وكتب عليه ع ش قوله ويتجه الخ ولو
تعذر رجوعه على المودى اليه فهل يرجع على المكفول لان اداه عنه
يشبه القرض الضمنى اولا لانه لم يراع فى الاداء جهة المكفول بل مصلحة نفسه
بتخليصه له امن الحبس كل محتمل والثانى اقرب ع ش وزى ونقل عنه والدم ر
واعتمده م ر الاول سم قوله عزمه للفرقة اى الحيلولة بينه وبين من
عليه الحق وزاد نح بعد قوله للفرقة اه والكلام حيث لم يتوالدا
عنه والا لم يرجع بشئ لتبرعه باداء دين غيره بغير اذنه ع ش
بموت او غيره كأن هرب ولم يدر محله نح اولا قامته عند من يمنعه او
تمضى مدة يحكم فيها بموته سوبرى لانه لم يلتزمه بل النفس وقد
فاتت ش م ر وهذا اعم واولى وجه الاولوية ان عبارته توهم
انه اذا لم يدفن يطالب بالمال وليس كذلك ووجه العموم شمول عبارته
للهرب ونحوه بخلاف عبارة اصله ع ش لكن ينافى هذا عبارة م ر وعبارته
وانما ذكر الدفن لانه قبله قد يطالب باحضاره للاشهاد على صورته كما
مر نح بحروفه فعليه لا يظهر وجه الاولوية وقد افرض المسئلة انه
لا يطالب الكفيل بالمال وهذا شامل لما قبل الدفن واما مطالبته
بالاحضار ليشهد على صورته فشئ اخر فتامل ولو شرط انه يغرمه
صورة المسئلة كما قاله الاسنوى عن الماوردى ان يقول كفلت بدنه
بشرط الغرم او على انى عليه اغرم او نحوه ولو قال كفلت بدنه
فان مات فعلى المال صحت الكفالة وبطل التزام المال لانه وعد
فيلغو وان قال اردت به الشرطية بطلت ان وافقه المكفول له والا
لم تبطل تقديما لمدعى الصحة وفارق بطلانه هنا بالشرط عدم بطلان
القرض بشرط رد مكسر عن صحيح لانه هناك وصف تابع فتقبل اللغو
عليه بخلافه هنا فتامله وايضا الكفالة كما قال الشافعى ضعيفة من
حيث القياس لانها التزام ابدان الاحرار فتاثرت بالشروط نه
الفاسدة كاذكره ق ل على الجلال ولو قال كفلت لك نفسه على انه
ان مات فانا ضامنه بطلت الكفالة والضمان لانه شرطا فيه ايضا

كما

كما فى شم ر ولو قال كفلت بدنه ولعله ضمنت ما عليه فهى كفالة
ومنها ان صحيح انح ق مقتضاها وهو عدم الغرم للضمان
والكفالة عطف الكفالة على الضمان يوهم انها قسيم للضمان وهو
مخالف لما قدمه اول الباب من انها قسم منه الا ان يجاب بانه جرى
هنا على القول بان الكفالة قسيمة او انه من عطف الاخص على الاعم
ونكتته الاهتمام بها لضعفها بجريان الخلاف فيها واصله قول امامنا
الشافعى رضى الله تعالى عنه انها ضعيفة اى من جهة القياس لان الحر
لا يدخل تحت اليد ع ش وفى معناه الكتابة اى مقاصدة من ناطق
او اخرس ومثلها ان للاخرس اشارة مفهمة او لا فهى اى الكتابة كناية
مطلقا وان انضم اليها قرائن ه ع ش على م ر فان قلت لم ذكر الكتابة
والاشارة فى الضمان دون غيره واحال حكمهما فى غيره عليه قلت
تعلل ذلك تبعا للاصحاب حيث ذكروا ذلك فى الضمان دون غيره قاله
بعضهم واشارة اخرس مفهمة وهى صريحة ان فهمها كل احد فان
اختص بفهمها الفطن فكناية والا فلغو ق ل كضمنت دينك عليه وهو
ان اتحد الدين وتوافقا عليه فلو كان عليه دين قرض وثمن مبيع وطالبه
رب الدين فقال الكفيل ضمنت دينك عليه ثم قال بعد ذلك ضمنت شيئا
فاما الدين القرض مثلا فهل يصدق فى ذلك ام لا فيه نظر وينبغى
تصديق الكفيل ان دلت عليه قرينة كما لو طالب بدين القرض فقال
ذلك فلو لم تقم قرينة على ذلك كان ضامنا لجميع الديون التى عليه لان
الدين مفرد مضاف الى معرفة فيعم ع ش طاف وقوله اى الكائن عليه فهو
صفة لدين او تقلدته او التزمته قال شيخنا وظاهر كلامهم انه يشترط
ايضا من هذه الالفاظ ذكر المال نحو ضمنت والا بان عبر ذكر المال كانت
فيما يظهر حمل وان نوى به ضمان المال وعرف قدره صح والا فلا وقال
غيره ما حاصله انه ان لم يرد ضمان المال حمل على كفالة البدن لانه لا
يشترط له منها معرفة قدر المال وقد حمل كلامه على انه اذا لم ينو بها
ذكره التزاما كان لغوا وان نوى التزام المال او البدن عمل بما نواه وان نوى
به الالتزام لا بقيد المال ولا البدن حمل على البدن ه ولو قال كفلت ان

شئت فلا يصح لان الضمان لا يتوقف على مشيئته بخلاف بعتك ان شئت فانه يصح البيع لانه يتوقف على مشيئته فهو تصريح بمقتضاه فلو قدم ان شئت عليهما لم يصح او انا بالمال الباء فيه زائدة لتزيين اللفظ لان المال مفعول مقدم لضامن المعهود ليس من لفظ الضامن بل سواده الاشارة الى ان اللام عهدية لما رجح ضمانه وكفالته لا مطلق المال او الشخص الذى هو فلان بدليل انهما اظهرا كذا بان قل على الجلال وعبارة حج شرح المتن او انا بالمال الذى على زيد مثلا او باحضار الشخص الذى هو فلان وانما قيدت المال والشخص بما ذكرته لما هو واضح انه لا يكفى ذكرهما فى المتن وحده فان قلت يحمل على ما اذا قال ذلك بعد ذكرهما وتكون ال للعهد الذكرى بل وان لم يجر لهما ذكر حملا لها على العهد الذهنى قلت لا يصح هذا الحمل وان اوهمه قول الشارح المعهود بل الذى يتجه انه فيهما كناية لما مر اول الباب انه لا اثر للقرينة فى الصراحة اهـ وقد بحالى دين فلان اى ونحوه كعندى او معى فهى كناية لانها تحتمل الضمان والوكالة وقوله اما ما لا يشعر اى لا صريحا ولا كناية لانه جعل المشعر شاملا لهما فقوله وخلى عن قرينة اى تدل على الالتزام وان وجدت قرينة دالة على الالتزام كمخاصمة بين الدائن والمدين من جهة الدين واراد حبسه فقال الضامن اودى المال منه فيكون كناية ان نوى به الضمان صح والا فلا والمراد بما عدا النية فيكون هذا ونحوه عند عدم القرينة لا صريحا ولا كناية هكذا ينبغى ان يفهم كلامه واما حمل القرينة فيه على النية كما فى م ر فلا يناسبها سياق كلامه لان مقتضى التقييد ح انه عند النية يكون كناية وهو قد جعله خارجا عن المشعر الشامل للصريح والكناية فيلزم عليه استواء ما يشعر بالالتزام وغيره ح لى بالايجاب بل وعدا ما لم يرد به الالتزام لانه غلط على نفسه سم وقول بشرط براءة اصيل هو غلط فى الضمان ومعناه فى الكفالة بشرط براءة الكفيل بان يقول تكفلت باحضار من عليه الدين على ان من تكفل به قبل برئ ع ش اى بان كان كفله انسان قبل وفى كونه هذا يسمى اصيلا نظر الا ان يقال انه اصيل بالنسبة للثانى فتامل وقال بعضهم المراد بالاصيل

قوله ما لم يرد به الالتزام ح هذا انما يناسب كلام م ر لا كلام شارحنا فتامل ده

في الكفالة

فى الكفالة المكفول والتصريح بالتانيث اى الكفالة من زيادتى لانه لا يصح فى الكفالة بالاولى فكانها مذكورة فى كلام الاصل ولا يجوز شرط الخيار للضامن او للكفيل او احدهما لمنافاته مقصودهما من غير حاجة اليه ح ل ولا بتعليق اعاد الباء لدفع توهم انه عطف على براءة شوبرى وقوله او كفلت بفتح الفا وكسرها كما مر م ر فاذا مضى لا حاجة لهذا لان الصيغة فاسدة بدونه وهذه اه مسئلة توقيت الضمان وقدم بالنسبة الى هذه تعلم من عبارة الاصل بطريق الاولى لان الكفالة وسيلة ولم تصح موقتة والضمان مقصد ومما القواعد يغتفر فى الوسائل ما لا يغتفر فى المقاصد ومنهم من جزم بمنع توقيت الضمان وجرى فى الكفالة خلاف ه شوبرى موجلا به ويفارق ما لو رهن بدين حال وشرط فى الرهن اجلا وعكسه حيث لم يصح مع ان كلا وثيقة بان الرهن عين وهى لا تقبل تاجيلا ولا حلولا والضمان ضم ذمة الى ذمة والذمة قابلة لالتزام الحال موجلا وعكسه ه شو م ر وعكسه اى وكعكسه ان جرى بنفسه على نزع الخافض ان نصب وان رفع فعلى انه فاعل صح المقدر اى صح عكسه او على مبتدا خبره محذوف اى وعكسه كذلك شوبرى وعبارة ع ش الا خلاف فيما لو ضمن الحال موجلا اما عكسه فلا يظهر فيه ذلك لعدم لزوم التعجيل للضامن فالتخالف بينهما انما هو فى مجرد التسمية فيحمل فيه اختلاف الدينين بينهما دينين باعتبار محلهما والا فهو دين واحد قال السبكى اعلم ان الدين الذى على الاصيل هو الذى على الضامن كفرض الكفاية الواجب على جماعة فهو واحد باعتبار ذاته ويتعدد بالاضافة الى هذا او الى هذا فلذا حل على هذا دون هذا او امكن ثبوته فى هذا موجلا وفى حق الاخر حالا ام فاندفع ما يقال ان الدين واحد لا دينان فيجعل المضمون فيلزم الاجل فى حقهم وحقه وان تبعا وفائدة كونه تبعا انه لو مات الاصيل حل على الضامن ايضا لانتفاء التبعية وهذا فائدة صحة ضمان الموجل حالا واما اذا مات الضامن وحده فى هذه الصورة فلا يحل عليه كما قاله م ر لبقاء التبعية ع ش وح ل ملخصا وعبارة ح ل

فى بعض النسخ موجلا بدل قوله فى هذه الصورة وليست ظاهرة ده

وإذا مات الأصيل حل عليهما وهذا مستثنى من كلامه الآتي فهو كهما ان الحال موجلا اى من حيث انه يصح ويثبت فى حق الضامن استقلالا لكن بعد مضى الأجل الأقصر وهو الشهر فى هذا المثال وقوله او عكسه اى بان ضمن موجلا الى شهرين موجلا الى شهر الأبعد مضى الأقصر لان الأقصر ثبت مقصودا فى حق الضامن ولا يحل بموت الأصيل ع ش ولمستحق هو اعم من تعبيره الحر بالمحتال مع انه لا يطالب الضامن لان ذمته قد برئت بالحوالة هو ل مطالبة ضامن واصيل ولا يعذر فى مطالبتهما وانما المعذور فى تغريم كل منهما الدين والتحقيق ان التحقيق انما اشغلنا بدين واحد كالرهنين بدين واحد فهو كفرض الكفاية يتعلق بالكل ويسقط بالبعض فالتعدد فيه ليس فى ذاته بل بحسب ذاتيهما ومن ثم حل على احدهما فقط وتاجل فى حق الآخر شم ر ولو ضمن الضامن آخر والآخر آخر وهكذا طالب المستحق الجميع وله اولى كل منهما فقال الضامن للحاكم بع اولا مال المضمون عنه وقال المضمون له اريد بيع مال ايهما شئت قال الشافعي ان كان الضمان بالاذن اجيب الضامن والا فالمضمون له ولو كان به رهن وضامن خير بين بيع الرهن ومطالبة الضامن نس ل قال ح ل وكذا ايطالب سيد الضامن اذا كان عبدا باذنه ليودى مما فى يد العبد كما تقدم اى وان كان به رهن واف وله حبسهما او حبس احدهما فى بسط الانوار بالدين اى جميعه او بعضه نعم ان قال الضمنا مالك على زيد فكل ضامن بالنصف فقط على المعتمد ولا يتعدد وقال الإمام مالك لا يطالب الضامن ان نحز الاصيل ولو طالب المستحق الضامن فقال له اذهب للاصيل فطالبه فقال لا حق لى عنده فان جهل اسقاط حقه بذلك وخفى عليه ولم يرد الاقرار فحقه باق والا سقط ولا مطالبة له على احدهما ق ل وح ف او غير ذلك كاعتياض وهو النح ل ولا عكس فى ابراء تعليله بقوله لانه اسقاط للوثيقة يدل على ان المراد ابراؤه من الضمان اما اذا ابراه من الدين ففى شم ر انه يبرأ الاصيل ايضا ان قصد اسقاطه عنه والا فلا وفى كلام شيخنا ما يشمل كلامه ما لو ابرأ الضامن من الدين فلا يبرأ الاصيل الا ان قصد اسقاطه عن

المضمون

المضمون عنه كفك الرهن اى لو اسقط المرتهن حقه منه ح ل ولو مات احدهما والدين موجل اى مالم يضمن الموجل حالا او يضمن الموجل ~~حالا او يضمن الموجل~~ الى شهرين موجلا الى شهر ولم يحل عليهما بموت الاصيل لان الاجل انما يثبت فى حق الضامن تبعا للاصيل وقد زالت التبعية بموته فرجع الضامن الى اصل التزامه كما فى شم ر وكلام ح ل هنا غير ظاهر لما فيه من التنافى تامل ولا يحل الموجل الى شهرين الا بعد مضى الشهر الذى التزمه كما قاله س ل خربت عبارة المختار خرب الموضع بالكسر خرابا فهو خرب ودار خربة ع ش فللضامن ان يطالب اى ان ضمن بالاذن على المرجح فان ضمن بغير اذن لم يكن له ذلك اذ لا رجوع له كما صرح به م ر ويؤيده قوله الآتى فلا يجد مرجعا الخ لان التركة الخ هذا ايرشد الى ان الكلام فى الضامن بالاذن وان الضامن بغير الاذن ليس له ذلك لانه لا رجوع له وهو قياس ما مر فى اخلاص الاصيل ولو قيل له ذلك فيهما مطلقا لانه لا يغرم لم يبعد الا ان يجاب بانه مقصر بعدم الاستئذان شم ر قد يهلك بكسر اللام قال يقال يهلك من هلك ولضامن باذن الخ لعل الاولى تقديمه على قوله ولو مات احدهما الخ بخلاف ما اذا لم يطالب اى وبخلاف ما اذا ضمن بغير الاذن فليس له مطالبته لانه لم يسلطه عليه شم ر فان دفع له الاصيل ذلك ح اى قبل الغرم والمطالبة لم يملكه ويلزمه رده وضمانه ان تلف كالمقبوض بشراء فاسد ولو قال له اقض به ما ضمنته عنى كان وكيلا والمال فى يده امانة ح ل ولا يحبس الاصيل الخ اى وليس للضامن حبس الاصيل وله طلب حبسه معه بان يقول للحاكم احبسه معى وان كان لا يجاب لعله يوفى عند سماع ذلك وكذا اينه وله مطالبة الاصيل وفائدة مطالبته ح احضاره مجلس الحكم وتضييقه اذا امتنع حيث كان موسرا كما قيل بذلك فى مطالبة الغريم لاصله بدينه ح ل ولا يبرأ بضم اليا وفتح الراء وتشديد الياء المكسورة اى لا يلزمه ح ف من غير سهم الغارمين بخلاف ما اذا غرم منه بان يكون الضامن والاصيل معسرين متبرعا او اعسر

وحده وضمن بلا اذن رجوع عليه وحيث ثبت الرجوع فحكمه حكم القرض
حتى يرد في المتقوم مثله صورة كما قاله القاضي حسين شم ر وان لم
يأذن في ادا اى ولم ينهه عنه فان نهاه فان كان بعد الضمان فلا يوثر
ويرجع عليه او قبله فان انفصل عن الاذن في الضمان بان كان بينهما
الاذن والضمان فهو رجوع عنه والا بان قارن النهى الاذن في الضمان
فانه يفسد الاذن في الضمان فاذا ضمن كان ضامنا من غير اذن فلا يرجع
سول بزيادة ومثله شم ر دون الضمان وبالاولى ما اذا لم ياذن فيهما
فالحاصل انه ان ضمن بالاذن رجع بالامر مطلقا وان ضمن بغير اذن
لم يرجع مطلقا اى سواء ادى بالاذن او لا ثم ان اذن له في الاداء اى وهو
ضامن بغير اذن وقوله رجع اى ان ادى عن الاذن والا بان ادى عن جهة
الضمان بغير اذن فلا يرجع وينبغي ان يكون صورة الاطلاق كصورة
الاذن ح ل وغائب ليس قيدا وقوله وهما متضامنان هل المعنى
والحال انهما متضامنان او المعنى وادعى انهما متضامنان الظاهر الثاني
وعبارة بعضهم وهما متضامنان بالاذن اى كل منهما ضامن الاخر بجميعه
فيكون كل منهما مطالبا بالالف اصالة في النصف وضمانا في النصف لكن كونهما
متضامنين ليس بقيد بل مثله ما لو كان زيد عليه خمسمائة وضامن
للغائب خمسمائة فمدار التصوير على كون الحاضر مطالبا بالالف اصالة
وضمانا على ضمانه فقط وقوله فان لم يكذب اى الحاضر الذي هو زيد
وقوله والا اى بان كذب البينة ومثله ما لو ادعى على الدائن انه
اخذ خمسمائة من الغائب لانه ح معترف بان اخذ ها منه اى من زيد
ظلم بنصفها اى الالف وان نظر التاويل الالف بالدراهم فلا
يرجع على غير ظالمه يوخذ من ذلك ان دراهم الشركة لا يرجع المظلوم
بها على الثاني خلافا للبلقيني لان المباشرة مقدمة على السبب عند ناء
كما سيصرح الشارح بذلك التعليل في باب الغصب ويقوم مقام الاذن
الخ الاولى تقديم هذا على قوله ولو ادعى على زيد وغائب لتعلقه
بما قبله تامل الاب والجد اى لان كلا منهما يقدر على تمليك فرعه
فاذا ادى بنية الرجوع اى ويصدق كل منهما في ذلك بيمينه لان النية

لانعلم

لا تعلم الا منه ع ش لم يرجع الا بما غرم قضية هذا مع قول م ر انه حيث
ثبت الرجوع فحكمه حكم القرض حتى يرد في المتقوم مثله صورة كما قاله
القاضي حسين ان يرجع بمثل الثوب لا قيمتها لكن قضية قوله فيما يأتي انه
يرجع الا بقيمة الثوب خلافه ع ش وان قلنا بالمرجوح المعتمد ان الصلح
على الخمر باطل والدين باق كما قاله ع ش وفي شرح الروض فلا يبرء المسلم
كما لو دفع الخمر بنفسه لتعلقها انى المصالحة ح ل و ع ش وحوالة
الضامن الخ وان ابرار رب الدين الذي هو المحتال المحال عليه رجع الضامن
لانه غارم ما قال عليه وهو ما كان في ذمة المحال عليه ولو احال المضمون له
على الضامن فابراه المحتال لم يكن للضامن الرجوع لانه لم يغرم شيئا خلافا
للجلال البلقيني ح ل قال سم وظ جعل الحوالة كالادا ثبوت الرجوع قبل
دفع المحال عليه للمحتال ويمكن توجيهه بان الحوالة تقتضي انتقال الحق
ومراغ ذمة المحيل وكان الاولى تقديم مسئلة الحوالة على قوله ولو صالح
في ثبوت الرجوع ان ضمن بالاذن او بلا اذن وادى بالاذن بشرط
الرجوع والا فلا رجوع وجزم بصالح المناسب تقديمه على مسئلة
الحوالة لانه منطوق المتن بما ثم اى من جملة المضمون وقوله فانه يرجع
بها اى بالمائة لا بقيمة الثوب ولو كانت اكثر او اقل م سنخا ح ف
ولا ضمان اى موجود ويصح قرائته بالتنوين اى وبلا ضمان ولا زائدة
كما قاله ع ش وقال ح ل قوله ولا ضمان اى سابقا لانه تقدم في كلامه
ولا لاحقا فان ضمنه بلا اذن بعد الاذن في الادا فلا رجوع لان الضمان الخ
الاذن فهو يودى عن جهة الضمان الذي لم يوذن فيه الا ان تعدد الداعي
الاذن م ر س ل و ح ل رجع كما لو قال اعلف دابتي او انفق على زوجتي
او عبدي بخلاف ما لو قال لاجنبي او لشريكه عمر داري او اد دين فلان فانه
بشرط الرجوع رجع والا فلا والفرق وجوب ذلك عليه في الاول فكفى
الاذن فيه وان لم يشترط الرجوع والحق به فدا الاسير لانهم اعتنوا في وجوب
السعي في تحصيله ما لم يعتنوا به في غيره ولو قال انفق على امراتي ما تحتاجه
كل يوم على اني ضامنه صح ضمان اليوم الاول وما بعده اذ المتبادر من ذلك
ليس حقيقة الضمان بل ما يراد به بقوله على ان ترجع على فان اراد حقيقته

قوله ولا زائدة المراد بزيادتها انه غير عاملة لا ان النفي غير مقصود لانه يصير المعنى باذن وضمان وليس مرادا لان هذه الصورة تقدمت في المتن بتدرجها

ان الاذن

فالاوجه تصديقه بيمينه ولا يلزمه شئ سوى اليوم الاول سل والا لم يشرط
الرجوع ومثل ذلك ما لو كان انسان محبوسا عند ظالم فانه لا خراج يودى عنه
قدرا معلوما الى ذلك الظالم فانه يرجع وان لم يشرط الرجوع للموقع شن
باختصار واعلم انه لا ينافى هذا ما مرّ قوله وان لم يشرط الرجوع رجع
لانه هناك ضمان بلا اذن فلما وجد هناك سبب اخر للادا غير الاذن فيه
وهو كون الادا عن جهة الضمان الذى بلا اذن اعتبر شرط الرجوع ومن ثم
اشترط فى رجوعه ايضا الادا عن جهة الاذن لا عن الضمان فتامل فى ثم
مضطر قهرا اى لا تمكنه المعاقدة معه هل ولو منعه المضطر لان الشارع اوجبا
عليه انقاذ مهجته ولا عبرة بمنعه لانه منع من واجب فلا معول عليه او
بمنعه ينبغى انه غير مضطر اذ ولا قليل رجح جميع ذلك شوبرى اقول
الاقرب الاول ان ثبت اضطراره والا فالثانى هكاتبه طف لان عليه
استنقاذ مهجته فان قلت هذا التعليل ربما انتج عدم الرجوع
الرجوع قلت اجيب عنه بانه لما وجبا عليه دفعه له صار مكرها
لا متبرعا فلم كان له الرجوع ومحله ان كانا غنيين او فقيرين او الواضع
فقيرا والمضطر غنيا فان كانا بالعكس فلا رجوع لوجوب اطعامه عليه
ثم انما يرجع الخ تقييد لقوله ومؤدى دين غيره الخ ولكون الضامن
بالاذن يرجع اى محل رجوعهما اذا وجد واحد من الامور الثلاثة فان
فقدت فلا رجوع م ر ليحلف معه هذه العلة غاية المعبر عنها باللام
بلام العاقبة لا باعثة على الاشهاد فلا يشترط عزمه على الحلف حين
الاشهاد بل انه يحلف بعد الاشهاد شم ر لان ذلك حجة عبارة م ر
لانه كاف فى اثبات الادا وان كان حاكم البلد حنفيا كما اقتضاه اطلاقهم
نعم لو كان الاقليم كذلك فالاوجه عدم الاكتفا به هجوده اى لان
الحنفية لا يكفى عندهم بشاهد ويمين ر ى م ر ايضا ولو ضمن صداق زوجة
ابنه بغير اذنه فمات وله فلها ان تغرم الابا وتفوز بارثها اى بتمام ارثها
اى بتمام نصيبها من التركة لانه لا رجوع له لعدم الاذن فى الضمان قال
ع ش بعد قوله فلها ان تغرم فان امتنع اجبر وليس لها الاخذ من عين التركة
وان بان فسق الشاهد اى بعد الحكم بشهادته لانه لا اثر لذلك بعده

كتاب الشركة

لان الحكم المرتب على اصل كاذب ينفذ ظاهرا كما يأتى لانه لم ينتفع
با دائه اى مع كون المدين غير مقصر بترك الاشهاد لانه لا يمكن الاشهاد
على ادائه عنه لغيبته فغارقت ما قبلها وذكر هذه اى اوصدقه
وارثه والتى قبلها اى اذا كان بحضرة المدين ح ل وز ى
وجه مناسبتها للضمان ضمان احد الشريكين فى بعض الصور والاولى
ذكرها عقب الوكالة لان كلا من الشريكين وكيل عن الاخر وموكل له
وهى اسم مصدر لاشرك ومصدره الاشراك ويقال لمن ابتها الشركة
لكن العرف خصص الاشراك والمشرك بمن جعل لله شريكا لغة
الاختلاط اى شيوعا او مجاورة ذى بعقد او بغيره فيكون المعنى
الشرعى فردا من افراده والاولى اى لان التعريف الاول يشمل
الموروث والقصاص وليس مرادا هنا لان المراد بالترجمة الشركة التى تفيد
التصرف للعاقدين او لاحدهما وهى لا تكون الا بعقد بخلاف الشركة فى
الموروث فانها لا تفيد التصرف بدون عقد وانما قال الاول لا الصواب
لان الثبوت فى الاول قد يراد ثبوته بعقد فتامل شيخنا والمراد بالعقد
فيها لفظ يشعر بالاذن او نفس الاذن فى بعض الصور كما سيأتى فتسميتها
عقدا فيه مسامحة لعدم اشتمالها على ايجاب وقبول وقوله يقتضى
الخ فيه ان الثبوت حاصل قبل العقد فكيف يقال تقتضيه الا ان يقال
انه يقتضيه اى يستلزمه وان كان حاصلا قبله السائب بن يزيد
عبارة الشارح فى شرح الاعلام نصها وعبارته عن السائب بن ابى السائب
صيفى بن عائذ المخزومى انه كان شريك النبى صلى الله عليه وسلم قبل
البعثة اى فى التجارة فجا اليه يوم فتح مكة فقال له مرحبا باخى وشريكى
رواه ابو داود والحاكم وصححه وقال صحيح الاسناد وفيه جواز
الشركة والافتخار بمشاركة اهل الخير ثم قال ووهم بعضهم فى نسبة
السائب فقال عن السائب بن يزيد وليس كذلك وانما هو ما ذكرناه
هبحروفه ففيه رد على كلامه هنا وقوله وفيه جواز الشركة والافتخار
الخ ظاهر فى ان المفتخر هو النبى صلى الله عليه وسلم ولا يتعين ان فيما
قاله النبى افتخارا بل يجوز ان ما قاله جبر للسائب وتلطف به وجبر

ان الافتخار وقع من السائب بلفظ لم يحكم في الحديث ه ع ش وقيل ان
افتخاره لكونه وافق شرعه وقال ع الحلال ما نصه في ذكره صلى
الله عليه وسلم للشركة دليل على جوازها لانه تقرير لما وقع قبله وفي ذكرها
ايض تعظيم للسائب المذكور خصوصا مع قرنها بالاخوة والترحيب
وليس في ذلك افتخار منه صلى الله عليه وسلم بالشريك كما يتوهم وان
كان لا مانع منه وقيل ان قائل ذلك السائب افتخارا بشركته صلى الله
عليه وسلم وفيه اى في افتخار السائب دليل ايض لاقراره صلى الله عليه
وسلم عليها وكتب ايض قوله كان شريك النبي قبل البعثة ان قلت
انه قبل البعثة لا احكام فلا دلالة فيه ويجاب بما ذكره الش بعد
بقوله وافتخر بشركته بعد المبعث ولذلك حمل الافتخار على الافتخار
منه صلى الله عليه وسلم ليكون دليلا على الشركة على انه يدل عليها ايض
بجعل الافتخار من السائب من حيث تقريره صلى الله عليه وسلم كما في ع ش
وخبر يقول الله الخ في ذكره بعد الاول اشارة الى ان تقريره تجدد وان
كان فعل ما اقر عليه وجد قبل البعثة ه وهذا يقال له حديث قدسي
نسبة الى القدس وهو الطهارة وسميت تلك الاحاديث بذلك لنسبتها
له جل وعلا حيث انزل الفاظها كالقران لكن تخالفه من جهة كون انزالها
ليس للاعجاز واما غير القدسية فاوحي اليه معانيها وعبر عنها بالفاظ
من عند نفسه ع ش على م ر   انا ثالث الشريكين اى معهما بالحفظ والاعا
فامدهما بالمعاونة في اموالهما وانزل البركة في تجارتهما وقوله خرجت الخ
اى رفعت البركة والاعانة عنهما ح ل وقال الطيبي شركة الله لهما استعار
كانه جعل البركة بمنزلة المال المخلوط فسمى ذاته ثالثا لهما وقوله
خرجت ترشيح للاستعارة برماوي فجعل البركة بمنزلة مال ثالث وشبه
المعين للشريكين بشريك ثالث واستعار الثالث للمعين والقرينة اضافته
تعالى للشريكين ويحتمل ان يكون مجازا مرسلا بان يراد بالثالث لازمه
وهو المعين والعلاقة اللزومية   ما لم يخن اه ولو بغير متمول
وفيه اشعار بان ما جرت العادة بالمسامحة به بين الشركاء كشرا طعام
وخبز لا يترتب عليه ما ذكر من نزع البركة ع ش على م ر   هي اى
الشركة

٢٨٣

الشركة من حيث هي ش م ر   شركة ابدان جوزها ابو حنيفة مطلقا
ومالك واحمد مع اتحاد الحرفة ثم على البطلان فمن انفرد بشيء فهو له
وما اشتركا فيه يوزع عليهما بنسبة اجرة المثل بحسب الكسب كما في ق ل
على التحرير وم ر   كسبهما اى مكسوبهما فهو مصدر بمعنى اسم المفعول
ش م   ببدنهما اى شرطا ان عليهما ما يعرض من غرم ام لا وعلى هذا
فبينها وبين شركة المفاوضة عموم وخصوص من وجه يجتمعان فيما
اذا اشتركا بابدانهما وقالا علينا ما يغرم وتنفرد شركة الابدان فيما
اذا لم يقولا ذلك وتنفرد شركة المفاوضة فيما اذا اشتركا بمالهما ثم ان
اتفقوا في العمل قسم بينهم على عدد الرؤوس وان تفاوتوا فيه قسم
بحسبه فان اختلفوا وقف الامر الى الصلح ع ش   وشركة مفاوضة
وجوزها ابو حنيفة ق ل   او مالهما اى من غير خلط او معه وتفارق
شركة العنان بالشرط المذكور ايض واو مانعة خلو فتشمل المال
والبدن ق ل على خط   وعليهما ما يغرم خرجت به شركة العنان
وقوله ما يغرم اى من غير مال الشركة وقال ح ل اى مما يتعلق بالمال
او بغيره   وشركة وجوه من المواجهة لوجاهة اى العظمة والصدا ق
لا من الوجه ق ل   بان يشتركا ليبتاع وجيه في ذمته
ويفوض بيعه لخامل والربح بينهما او يشترك وجيه لا مال له وخامل
له مال ليكون المال من هذا والعمل من هذا والعمل [illegible] من غير تسليم
للمال والربح بينهما والكل باطل اذ ليس بينهما مال مشترك فكل من اشترى شيئا
فهو عليه خسره وله ربحه والثالث قراض فاسد لاستبداد اى
استقلال المالك باليد ش م ر وم ل اذا فهمت ما ذكر علمت ان الش
ذكر منها من اقسام شركة الوجوه واخل بقسمين   ليكون بينهما
ربح ما يشتر بانه اى يشتريه كل واحد له ولصاحبه بغير توكيل ح ل
اى بثمن في ذمته مثلا او مال او وكله فانه يصح وعبارة ق ل على الخط
قوله لهما اى ان يتفقا على ان ما يشتريه احدهما لنفسه يكون لهما فان قصدا حالة
العقد انه لهما فهو من شركة العنان ويكون ما يخص الاخر منه الثمن دينا عليه
لكن بشرط بيان قدر ما يخص كل واحد من الربح ان لم يعلم قدر المالين على ما ياتي

ويكون قد وكل كل منهما الآخر ثم يبيعانه فإذا باعه كان الفاضل
بعد الأثمان المتاع بها إن المشتري بما بينهما كما في المنهاج حق عن
الذي ظهر لظهورها فقوله الشارح بكسر العين على الأشهر مع قوله من عنان
ظهر فيه نظر لأن هذا لا يناسب إلا الفتح كما قاله عميرة وم ر
او من عنان الدابة لاستوائهما في التصرف وغيره كاستواء طرفي العنان
او لمنع كل الآخر عما يريد كمنع العنان للدابة وقيل بفتح العنان من عنان
السماء اي ما ظهر منها لأنها علت بصحتها وشهرتها ه س ل وهو الصحيح
اي بالإجماع لسلامتها من سائر أنواع الغرر ح ل فباطلة ومع ذلك اذا
فيهما مال قسم لاحد الشريكين وشرامانه لأن فاسد كل عقد كصحيحه ع ش
على م ر واذا حصل مال من اشتراكهما في شركة الابدان وشركة المفاوضة
وانه يقسم بينهما على اجرة المثل كما في شرح الروض ولا يخفى ان هذا على قوله
فباطلة تصريح بما علم من قوله دون الثلاثة وإنما ذكره تحقيقا لمفهوم
الصحيحة وللتعليل المذكور بعد كما قاله ع ش في غير مال اي في الابدان
وبعض اقسام المفاوضة وقوله ولكثرة الغرر فيها اي في الاقسام الثلاثة
وقوله لا سيما شركة المفاوضة اي اذا كان فيهما مال او مطلقا نعم
ان نويا بالمفاوضة اي بلفظها ووجد خلط المالين بشرطه فيصير
لفظ المفاوضة كناية عن شركة العنان اي بشرط ان لا يقولا فيهما
وعلينا غرم ما يعرض والا كانت مفاوضة كما في شرح الروض ولو
قصدا بقولهما وعلينا ما يغرم مما يكون بسبب الشركة كالحيوان لم
يضر كما قاله ع ش على م ر قال ح ل وفيه انه لا موقع لهذا الاستدراك
وكان من حقه ان يذكره عند الكلام على الصيغة لانه لم يذكره بعد
لفظ المفاوضة في شركة العنان حتى يستدرك عليه والقسم الثاني
من شركة المفاوضة ليس منا شركة العنان ه وفيه شيء لان ظاهر
كلام الشارح انها لا صريحة ولا كناية في شركة العنان فتبين بالاستدراك
انها كناية فيها قال شيخنا العزيزي الاولى ان يقول نعم ان وجدت
الشروط في شركة المفاوضة صحت اذ النية ليست كافية وفيها
مال اي ووجدت فيه الشروط ومفهوم قوله ان نويا ان المفاوضة

بجوده لا يكفي بدون النية وان وجدت بقية الشروط وفيه نظر فانه
مع وجود الشروط لا تعتبر النية اللهم الا ان يقال ان من جملة ما اشتمل
عليه شركة المفاوضة ان عليهما ما يعرض من غرم وهو مفسد فلعل
المراد انهما اذا نويا بالمفاوضة شركة العنان اقتضى حمل الغرم
المشروط على غرم نشأ من الشركة دون الغصب مثلا ففائدة النية
حمل المفاوضة فيما لو قالا تفاوضنا مثلا على شركة مستجمعة للشروط
الصحيحة ع ش منه اي بجعل العاقدين اثنين بتثنية التعبير
بصيغة التثنية وهل اي الاذن فيه كذا قيل وفيه ان هذا
الركن اسقطه في الروضة وتبعه في الروض على ذلك وهو واضح
لان العمل لا يوجد الا بعد الاذن فلا يصح ان يكون ركنا واجاب
ع ش بان العمل الذي يقع بعد العقد هو مباشرة الفعل كالبيع والشراء
والذي اعتبر ركنا هو تصوير العمل وقيل المراد الاذن فيه وذكره في
العقد على وجه يعلم منه ما تعلق به العقد وقال البرماوي عده
من الاركان غير مناسب لانه يترتب على الشركة لا انه جزء من حقيقتها
فتكون الاركان اربعة ويشترط فيها يقال عليه حقيقة الصيغة
لفظ يشعر بالاذن في التصرف فكيف يقول ويشترط فيها لفظ الخ
فيلزم عليه كون الشيء شرطا في نفسه واتحاد الشرط والمشروط
واجيب بان المعنى كونها لفظا يشعر بالاذن فالشرط هو الكون
المذكور يشعر باذن فلو وجد بجود الاذن مع بقية الشروط
بدون صيغة اشتركنا ونحوها كفى وهو متجه م ر على اي صحاح
لكن نقل ع ش عنه التقييد حيث قال يشعر باذن اي اذا كان
هناك لفظ شركة ه سم والمعنى باذن انظر اي نكتة في اعادة
التصريح بهذه مع الاستغناء عنها بقول المص يشعر باذن الا ان
يجاب بان التصريح بما ذكر لدفع توهم الاكتفاء باذن احدهما
ولو كان المتصرف كلا منهما مع انه غير مراد ه ع ش او من احدهما
فلو تحرر اذن احدهما يتصرف المأذون له في الكل والاذن في نصيبه
فقط فان شرط ان لا يتصرف في نصيبه لم يصح شم ر وس ل

فلا يكفي فيه اى فى اللفظ المشعر بالاذن اشتركنا ومقتضاه انه لا صريح
ولا كناية حج ل لكن فى زى انه كناية فاذا نويا به اى باشتركنا الاذن فى
التصرف صح ومثله سم ر وسم وهو الذى يقتضيه قوله لاحتمال لان
الكناية ما احتمل غير المعنى المراد وعبارة الشوبرى فلا يكفي فيه اى فى
الاذن اشتركنا اى ولم ينويا به الاذن فى التصرف وقوله لقصور اللفظ
عنه اى عن الاذن لاحتمال ان يكون الخ لا يقال هذا الاحتمال جار
فى صيغ العقود من البيع وغيره وقد جعلوها فى غير هذا المحل من
الصرائح فاذا قال بعتك ذا بكذا حصل العقد بجامع ان قوله بعتك
ذا الخ محتمل للاخبار عن بيع سابق لانا نقول الشركة مشتركة شرعا بين مجرد
ثبوت الحق وبين العقد المفيد لذلك فاذا قال اشتركنا ولم يرد
احتمل الشركة التى بمعنى ثبوت الحق ولو بارث او نحوه فاحتيج فيهما
الى النية لانصرافهما الى العقد وايضا فالبيع ونحوه يشترط للاعتداد
به ذكر العوض من المبتدى بائعا كان او مشتريا وموافقة الاخر عليه
بالقبول او الايجاب فكان ذلك قرينة ظاهرة فى ارادة الانشاء ولا كذلك الشركة على انه قد يقال وهو الاقرب ان الجمل الفعلية موضوعة
للاخبار واستعمالها فى غيره بحيث تكون حقيقة فيه يتوقف على نقل
عن الخبر وقد ثبت النقل فى صيغ العقود فصار الانشاء مرادا منها عند
الاطلاق ولم يثبت النقل عن الخبر فى اشتركنا فبقى على اصله ه ع ش
اولى من تعبيره بالتصرف لان التصرف يشمل غير التجارة من الهبة
ونحوها كالعوض او لان التصرف لا يشمل مقابله فالتصرف بالبيع
لا يشمل الشرا وعكسه فتامل حاف وفى الاسنوى ما يفهم منه ان التجارة
اعم من التصرف لانها تشمل التصرف فى اموال التجارة واعواضها اى اثمانها
واما التصرف فلا يشمل التصرف فى الاعواض الا بالنص عليه مول وحج
اهلية توكيل وتوكل اى ان كانا يتصرفان بدليل قوله فان كان
احدهما هو المتصرف الخ وفيه احالة على مجهول الان يدعى ان شروط
الوكيل والموكل مشهورة عن الاخر اى وموكلا له ولعل حكمة
اقتصاره على الاول فلازمهما حاف كونه اعمى انظر كيف يصح عقده

على العين

على العين وهو المال المخلوط ويجاب بانه عقد توكيل وتوكيله
جائز كما سياتى وقضية ذلك صحة قراضه سم على حج ع ش على م ر واما
خلط المال وتسليمه للشريك فيتوكل فيه كونه مثليا ولو تبرا فلا تختص
الشركة بالنقد المضروب بخلاف القراض فانه يختص به كما سياتى ثم م ر
ولو دراهم اى ولو كان النقد دراهم ع ش استمرى البلد اى بلد
التصرف فيما يظهر اى حيث كانت بلد التصرف غير بلد العقد بان نص عليها
ولو اطلق الاذن شركا احتمل ان العبرة ببلد العقد لانها الاصل ع ش على
م ر فى متقوم بكسر الواو اى لانه اسم فاعل ولا يصح الفتح على ان يكون
اسم مفعول لانه ماخوذ من تقوم وهو قاصر واسم المفعول لا يبنى الا
من متعدى ه ع ش غير ما ياتى وهو قوله او مثلا عاج ل وقال ع ش
اى فى قوله او باع احدهما بعض عرضه ببعض عرض الاخر الخ
خلط بعضها الخ لو عبر بالاختلاط لكان اولى ق ل والنظر وجهه وفى
ع ش هلا قال اختلط ليشمل ما خلطه غيره او نحو ريح وحينئذ
فخلط الاعمى لا يزيد على ذلك فالوجه انه يكفى ه وقد يقال ان
ما ذكره المص لا يتوجه عليها الايراد لجواز حمل خلطا على معنى قام به
الخلط كما فى حج وزكم ونحوهما بحيث لا يتميز الا اى عند العاقدين وان
تميز عند غيرها احدا فالبعض ع ش على م ر قال ع ش على حج فى الايعاب ما
حاصله لو كان متميزا عند العقد وغير متميز بعده هل يصح نظرا لعدم
التميز فى المستقبل او لا يصح نظرا لحالة العقد فيه نظر ه اقول
والاقرب الثانى لجواز ان يتصرف فيه قبل وصوله الى الحالة التى لا
يتميز منها وبقى عكسه ويحتمل الصحة ايضا ويحتمل عدم الصحة
اعتبارا بما فى نفس الامر وهو الاقرب ويمكن تصوير ما قاله حج بان
يكون بكل من النقدين علامة تميزه عن الاخر لكنها تعرض قبيل
العقد ما يمنع ذلك كظلام او صدا او نحوه يمنع من التمييز وقت العقد
لكنه يعلم زواله بعد ومن هذا يعلم بطلان ما جرت به عادة من يريد
الاشتراك فى زراعة الحب مثلا من ان احدهما يبذر يوما من ماله نفسه
والاخر يوما وهكذا الى تمام الزراعة لعدم الاختلاط فيختص كل بما

بذره وعليه اجرة الارض فيما يقابله وطريق الصحة ان يخلط ما يراد
يبذره ثم يبذر بعد ذلك ه ع ش على م ر فلو جمع الزرع بعد الحصاد عند
الدياسة كما هو الواقع فانه يقسم ما حصل منه من قمح وتبن وغيرهما
على حسب البذر لتحقق معنى الشركة تعليل للخلطة او معناها
الشرعي وهو ثبوت الحق في شيء على جهة الشيوع او العقد الذي
الذي يقتضي الثبوت المذكور والمعنى المذكور لا يتحقق الا اذا وجد
الخلط فلا يكفي الخلط بعد العقد اي ولا معه كما هو الوجه وان
تنازع فيه المعقوم ه ش ب ر ونقل هذا عن زي ع ش واستقرب الاكتفاء
بالمعية الحافلة بالفعلية وعلله بان العقد انما يتم حالة التمييز وهو
كاف ه طاف بفساد العقد اي الاذن في التصرف برماوي
ولا خلط لا يمنع التمييز وان عسر فلو كان كل منهما يعرف ماله بعلامة
لا يعرفها غيرهما ولا يتمكن من التمييز فهل تصح الشركة نظرا للحال
الناس او لا نظرا اليهما الاصح عدم الصحة للتمييز ه زي وبرماوي
كخلط دراهم بدنانير وابيض باحمر من نحو البر لامكان التمييز
وان عسر ه ش م ر او مكسرة بصحاح ومنه اختلاف نوع النقد
ولا يضر اختلاف القيمة ق ل او شاعا افاد صنيعه ان المتاع
لا بد فيه من عقد الشركة لاجل صحة التصرف لا لثبوت الشركة
لثبوتها قبل العقد والمراد بالعقد فيه الاذن في التصرف كما اشار اليه
الش بقوله بعد وظاهر انه لا بد الخ وعبارة ش م ر مع المتن وتصح في كل
مثلي دون المتقوم ويشترط خلط المثليين قال هذا اي المذكور
من اشتراط خلطهما ان اخرجا المالين وعقدا فان ملكا مشتركا
بينهما على جهة الشيوع مثليا كان او متقوما بارث او شراء او غيرهما
واذن كل منهما للاخر في التجارة فيه او اذن احدهما فقط للاخر تم
صحت الشركة لحصول المعنى المقصود بالخلط لان المقصود
بالخلط وهو عدم التمييز حاصل انه لا بد ان يكون الاذن اي في
التصرف والتقابض اي كل منهما يقبض من الاخر وقوله فيما بعده
وهو قوله او باع احدهما بعض عرضه الخ وعبارة طاق قوله

والتقابض

والتقابض اي بان يكون الاذن المذكور بعد التقابض ولا يحتاج لخلطهما
العرضين المذكورين لان قبض بعض المتاع بقبض كله ولا علم بقيمة
عند عقدا فادت هذه العبارة ان العلم بالنسبة لا بد منه اما عند
العقد او بعده كما نبه عليه بقوله في الشرط العلم الخ واما العلم بقدر
مال كل منهما فلا يشترط كما اشار اليه بقوله فلو جهلا الخ العذر الخ
بمراجعة حساب او غيره الخ كراجعة الوكيل كان يكون لكل من رجلين
العدد سار كل منهما يعرف من الحق ويكتب ماضر فه في ورقة ثم خلطا ما
بقي من الانفس ولم يعرفا النسبة بين المالين المخلوطين هل احدهما
مثل الاخر ام لا لكن يمكن العلم بالنسبة بسبب مراجعة ما صرفه كل من ماله
ليعلم بذلك ان الباقي من كل من المالين مساو للاخر او للنسبة مثلا الخ
فان لم يمكن معرفتها الخ انظر لو تعذرت معرفتها بعد هل يتبين فسادها
او تنفسخ من حين التعذر او تستمر صحيحة يظهر الثاني ووافق عليه
شيخنا زي فانظره مع قول الش لم يصح العقد فتامل كاتبه طاف
في الشرط العلم والمراد بالعلم ما يشمل الحقوى لان احبار الوكيل انما
يفيد الظن فلو عرفا ما يقتضي عدم العلم بعد العقد فالظاهر بطلانها
الان لعقد الشركة ح ل فلو جهلا الشرط العذر معرع على محذوف
تقديره ولا يشترط العلم بالقدر كان وضع احدهما دراهم اطلاقه
الدراهم قد يشمل المغاصيص فينبغي صحة الشركة عليها اذا عرف الشريكان
قيمتها او وزنها من نقد البلد ويوزع الربح والخسر على قدر القيمة
واذا كانت قيمة الجيدة مثلي قيمة المغاصيص مثلا وزع الربح والخسر على
الثلث والثلثين لا على عدد المغاصيص وعليه فيفرق بين ما هنا وعدم
صحة قرضها بان الواجب فيه رد المثل الصوري وهو متعذر في المغاصيص
ه طاف في لغة بكسر الكاف وفتحها مختار ع ش على م ر وقال البرماوي
بتثليث الكاف والفتح افصح مقابلها اي في مقابلها وعبارة م ر
ووضع الاخر بازائها ه وقوله مثلها اي مثل الدراهم بحال اي بان يبيع
بحال فهو متعلق بمحذوف وفي الشوبري ان اراد بذلك بيان المسامحة
ففيه نظر لقصوره وان اراد اعتبار ذلك مع المصلحة وان البائع

مع فعليه نظر ايضا لاقتضائه ان البيع بذلك اى الحال ونقد البلد ليس
من المصلحة ونقد بلد اى بلد البيع سم فلا يبيع بثمن مثل لا يحسب
تفريعه على حصره المصلحة فى البيع بحال ونقد البلد حل وه هذا على كون
البا فى قوله بحال لتصوير المصلحة واما على انها للملابسة فقط لم يظهر
فحسن التفريع ولم راغب بازيد بل لو ظهر فى زمن الخيار لزمه
الفسخ حتى اذا لم يفسخ انفسخ العقد بنفسه نهم ر والمراد زيادة
لا يتسامح بمثلها لا كفلس لان مثل ذلك لا ينظر اليه فى رغبات الناس كما به
طاق ولا بغير نقد البلد اى لا يجوز بالعرض ولا بنقد غير البلد اى
وان راج كل منهما م ر ع ش وهو مخالف لما صرح به فى شرح وعبارته
المراد بكون الشريك لا يبيع بغير نقد البلد انه لا يبيع بنقد غير البلد
الا ان يروج كما صرح به ابن ابى عصرون وه ح وغيره ومثله فى سم على
المنهج وعبارته قوله ولا بغير نقد البلد وان راج قال ح لو راج جاز
لعامل القراض البيع به مع ان المقصود من القراض الربح لان العامل فى
الشركة غير مقابل ولم مقابل بعوض وهو الربح فلو منعناه من التصرف
بغير نقد البلد لفوتنا عليه طرق الربح ولا يسافر به حيث لم يعطه
له فى السفر ولا اضطر اليه لنحو خوف ولا كان من اهل النجعة وجرد الاذن
فى السفر لا يتناول ركوب البحر بل لا بد من النص عليه اى او تقوم عليه
قرينة ح ل ومثله م ر ومثل الماء المالح الانهار العظيمة حيث خيف من التغرق
فيها وحمل ذلك حيث لم يتعين البحر طريقا بان لم يتعذر بعد البلد المأذون
فيه طريقا غير البحر وينبغى ان يلحق به ما لو كان للبلد طريق اخر لكن
كثر فيه الخوف اى او لم يكثر لكن غلب سفر اهله ع ش على م ر متبرعا
عبارة م ر ولو متبرعا العدم رضاه بغير يده واقتصار كثير على ذكره
لمن يجعل فيه متبرعا انما هو باعتبار تغيير الابضاع لغة ضمن اى مع
صحة البيع فى السفر ره و عبارة ع ش على م ر ظاهره صحة التصرف وهو
ظاهر ان قلنا بصحة توكيل احد الشريكين وهو المعتمد والا فلا او باع
بشئ من الغبن حرج بيانه مالو اشترى بالغبن فان كان بعين المال لم يصح
او فى الذمة صح ووقع الشراء له لا للشركة ويلزمه الثمن من ماله وحده ق ل

في البحر صح

اولى

اولى من قوله بلا ضرر وقد يقال تفويت الزيادة ضرر ح ل بالمعنى
اى الغبطة الخ وقد تطلق الغبطة على ما فيه المصلحة ويمكن حمل عبارة
المحرر عليه وان يريد بالضرر ما يشمل تفويت النفع فلا تفاوت بين
العبارات الثلاث ع ش له بال اى وقع ع ش ولكل فسخها فاذا
فسخها احدهما انعزلا معا رشيدى وينعزلان بما ينعزل به الوكيل وعلم
وارث الميت ان كان رشيدا او ولى المحجور استيفاؤها ولو بلفظ التقرير
عند الغبطة فيها والا فعلى الولى القسمة واذا افاق المغمى عليه خير بين
القسمة واستيفاء الشركة ولو بلفظ التقرير لانه لا يولى عليه ح ل
مما ينعزل به الوكيل غير معلوم الا ان يدعى انه معلوم من كلام لتقدم احكام
الوكالة مما ابق فى الوكالة كطرو الرق على الوكيل والحجر عليه بسفه او فلس
وخروج المال عن ملكه برشوبرى انما لا يسقط به فرض الصلاة اى لا يستغرق
وقت فرض صلاة وهو ش وهل يعتبر اقل اوقات الفرض وان كان غير
ما وقع فيه الاغماء او يعتبر ما وقع فيه الاغماء فان استغرقه اثر والا فلا فيه
نظر يبهم على حجر والاقرب الاول لان المقصود مقدار يحصل به العزل مع غير
تفرقة بين شخص وشخص ع ش على م ر ومن الاغماء التغريب المشهود
سواء كان فى الحمام اولا قال بعضهم وكالاغماء السكر ولو متعديا وفى المتعدى
نظر لانه معامل باقواله وافعاله ق ل على الجلال فلا فسخ به المناسب
لقوله وينعزلان ان يقول فلا ينعزل به اعم واولى وجه الاولوية ان
عبارة الاصل تقتضى انهما لا ينعزلان بموت احدهما وتوهم ان فسخ احدهما
لا يكفى ووجه الاعمية انهما ينعزلان ايضا بطرو حجر سفه وفلس فى كل تصرف
لا ينفذ منهما ح ل من قوله وينعزلان لان هذا فى مقابلة قول المتن ولكل
فسخها وقوله وتنفسخ الخ فى مقابلة قوله وينعزلان الخ والاولوية فى الاول
والعموم فى الثانى والخسر ومنه ما يدفع للرصدى والمكاس ومثله ما
لو سرق المال واحتاج فى رده الى مال على الاقرب لانه كان نشأ عن الشركة
فساوى ما يدفع للمكاس ونحوه وليس مثل ذلك ما يقع كثيرا من سرقة
الدواب المشتركة ثم ان احد الشريكين يغرم على عودها من مال نفسه
فلا يرجع بما غرمه على شريكه لانه متبرع بما دفعه ولو استأذن القاضى

هذا ظاهر فى مسألة الولى دون الوارث فتأمل

ظلم
نى ف للظالم بمنزلة الاذن لان اخذ المال على ذلك والحاكم لا يامر به ع ش على مر
اذ ليس الغرض من شركة الدواب عزم ولا هو معتاد فيها بخلاف الشركة التى
الكلام فيها فيصرف ما يحتاج اليه فرع وقع السؤال عما يعم كثيرا ان الشخص
يموت ويخلف تركة واولادا ويفرقون بعد الموت فى التركة بالبيع والزرع
والبيع والزواج وغيرها ثم بعد مدة يطلبون الانفصال فهل لمن لم يتزوج ولم
يتزوج منهم الرجوع بما يخصه على من تصرف بالزواج ونحوه اولا فيه نظر
والجواب عنه انه ان حصل اذن ممن يعتد باذنه بان كان بالغا عاقلا
رشيدا للمتصرف فلا رجوع له وينبغى ان مثل الاذن ما لو دلت قرينة ظاهرة
على الرضا بما ذكرنا فان لم يوجد اذن ولا رضا او حصل الاذن ممن لا يعتد
باذنه فله الرجوع على المتصرف بما يخصه ه ع ش على م ر باعتبار القيمة
هذا واضح فى المتقوم دون النقد المضروب المتساوى وزنا وسكة ح ل وعبارة
ز ى قوله باعتبار القيمة لا الاجزاء فلو خلطا قفيزا بمائة بقفيز بخمسين من الملك
ويقوم غير بعد الملك به او شرطا خلافه فيكون الربح والخسران على قدر
المالين وان كانت الشركة فاسدة بشرط خلافه بان شرطا التساوى فيهما
اى الربح والخسران او عكسه اى شرطا التساوى فى المالين مع التفاوت فى
الربح والخسران ملاحظة لقوله بقدر المالين ه ز ى فلكل منهما على
الاخر اجرة عمله مع كون الربح والخسران على قدر المالين كما يعلم من سياقه
وصرح به م ر وعبارة ح ل فلكل منهما على الاخر اجرة عمله فاذا كان لاحدهما
الفان وللاخر الف واجرة عمل كل منهما مائة فثلثا عمل الاول فى ماله وثلثه
فى مال الثانى وعمل الثانى بالعكس فللاول عليه ثلث المائة وله على الاول
ثلثاها فيقع التقاص بثلثها ويرجع على الاول بثلثها ح ل وز ى وقد
يتقاصان ان استويا فى المال والعمل كما فى شرح البهجة اجرة عمله ظاهره
وان لم يحصل ربح وتقدم عن سم على حج ما يصرح به ويخالف ما سياتى له
فيما لو اشترك مالك الارض والة الحرث الخ من انه لا يرجع الا اذا حصل
شئ ويمكن الفرق بينهما بان المستاجر عليه هنا العمل وقد وجد فاستحق
الاجرة مطلقا والزرع المعامل عليه جعل له منه جزء شركة فلا يستحق
الاجرة الا اذا ظهر منه شئ فان لم يظهر منه شئ فكانه كان العمل لم يوجد ع ش
على م ر كما فى القراض الفاسد قضية التشبيه انه اذا علم بالفساد وانه

لا اجرة له لانه ما له هنا وهذا حق والمعتمد ان استحقاق الاجرة اى هنا وفى القرا
الفاسد وان علم بالفساد ز ى ثم لو تلف او باقى المال كان كان مائة لكل خمسون
وقوله وشرطا الاقل اى الجزء الاقل من الربح كان شرطا فى هذا المثال الربح
مثالثة لاحدهما ثلث وللاخر ثلثان وشرط الثلث للذى عمله اكثر من صاحبه
فلو كانت اجرة الذى عمله اكثر ثمانية واجرة الاخر اربعة فلا يرجع الاول عليه
باجرة عمله الزائد وهو اربعة اذا كان عمله قدر عمل الاخر مرتين لتبرعه بالزائد
وكذا لو اختص احدهما باصل التصرف فلا يرجع بنصف اجرة عمله لانه عمل متبرعا
ولا يخفى ان هذا يخالف قوله فلكل منهما على الاخر اجرة عمله الا ان يقال الحمل
احد الشريكين وعمل الاخر لم يقع عمله تبرعا بخلاف ما اذا عمل مع عدم عمل الاخر
فليحرر فيصدق بيمينه فى الرد ولو للربح الى شريكه فيبرا من حصته ولم
يكن له رجوع بحصته لان اليمين دافعة فلا تصلح ان تكون مثبتة ح ل ومحله
وعبارة ع ش فيصدق بيمينه اى سواء كانت الشركة صحيحة او فاسدة
انه انه عرف دون عمومه او ادعاه بلا سبب او بسبب خفى كسرقة صدق بيمينه
وان عرف هو وعمومه ولم يتهم صدق بلا يمين سم وحلف بضم الحاء وكسر
اللام المشددة مبنى للمجهول وبفتحهما مع فتح اللام مخففة مبنى للفاعل والاولى
للشارح ان ياتى بالياء لانه يوهم حذف الفاعل او نائبه الا ان يقال انه حل معنى لا
حل اعراب اشتريته لى ولو رابحا وقوله او للشركة ولو خاسرا قال
او للشركة ثم لو اشترى شيئا فظهر عيبه واراد حصته لم يقبل قوله على البائع
انه اشتراه للشركة لان الظاهر انه اشتراه لنفسه فليس له تفريق الصفقة عليه
وظاهر هذا تعدد الصفقة لو صدقه ويوجه بانه اصيل فى البعض ووكيل فى البعض
الاخر فكان بمنزلة عقدين حج س ل وعلى ما بيده اى بقوله فى اليد او عملا
باليد كلا او بعضا فلا يقال اذا ادعى ان ما بيده للشركة لم يعمل باليد كثيرا والثانية
بعينها وهما قوله او ان ما بيدى لى او للشركة وكذلك الاولى فيما اقتسمناه
ومما وجد فى بعض النسخ بخط شيخنا ف رع وقع السؤال فى الدرس عما يعم كثيرا
فى قرى مصر من ضمان دواب اللبن كالجاموس والبقر ما حكمه وما يجب فيه
على الاخذ والماخوذ منه والجواب عنه ان الظاهر ان يقال فيه ان اللبن مقبوض
بالشراء الفاسد وان اللبن مقبوض هى وولدها بالاجارة الفاسدة وكلها

بات
وان ما

ما يدفعه الاخذ لصاحب الدابة من الدراهم والعلف في مقابلة اللبن والانتفاع بالبهيمة في مقابلة الوصول الى اللبن فاللبن مضمون على الاخذ بمثله والبهيمة وولدها امانتان كسائر الاعيان المتاجرة فان تلفت هي او ولدها بلا تقصير لم يضمن او به ضمن ع ش على م ر وسئل ابن ابي شريف عن الدابة اذا كانت مشتركة بين اثنين وهي تحت يد احدهما وتلفت بموت او سرقة او بيد عادية او بتفريط هل يكون ضامنا لحصة شريكه او يده يد امانة فاجاب بما نصه اذا تلفت الدابة تحت يد احد الشريكين فان كانت تحت يده باذن من شريكه في الاستعمال فهي مضمونة ضمان العواري وان كانت اشتملها بغير اذن من شريكه فهي مضمونة ضمان الغصب وكذلك اذا كانت تحت يده بغير اذن شريكه ولم يستعملها وان كانت تحت يد الشريك باذنه من غير اذن في الاستعمال ولم يستعملها فهي امانة جزما فلا يضمن ان لم يقصر ولو كانت تحت يده وقال له اعلفها في نظير ركوبها فهي اجارة فاسدة فلا ضمان عليه اذا تلفت بغير تقصير ولو كان بين الشريكين مهاياة واستعمل كل في نوبته فلا ضمان لان هذه تشبه الاجارة وينبغي ان مثل شرط علفها عليه ما جرت به العادة من ان احد الشريكين اذا دفع الدابة المشتركة لشريكه لتكون تحت يد من هي عنده بلا تقصير لم يضمن ولا يرجع عليه بما علف وان لم ينتفع بالدابة كان ماتت صغيرة لانه متبرع بالعلف وان قال بقصد الرجوع لانه كان من حقه مراجعة المالك ان تيسر والا راجع الحاكم وايضا اذا باع احد الشريكين نفيسه وسلم ذلك للمشتري من غير اذن الشريك صارا ضامنين والقرار على من تلفت تحت يده وان جهل كون النصف الاخر لغيره بانه كما قاله م ر ه والله اعلم

كتاب الوكالة

هي اسم مصدر توكل بالتشديد بدو المصدر التوكيل وذكرها عقب الشركة لان كلا من الشريكين وكيل عن الاخر لغة التفويض ومنه توكلت على الله والحفظ في تعبيرها بالحفظ مسامحة فان الحفظ فعل الوكيل والوكالة اسم مصدر من التوكيل وهو فعل الموكل الا ان يقال ان استعمال الحفظ بمعنى الاستحفاظ او ان في الكلام مضافا تقديره وطلب الحفظ وهو من عطف اللازم على الملزوم ه ع ش قال السبكي معنى الوكيل من قولنا حسبنا الله ونعم الوكيل

اي القائم

اي القائم باموره الكفيل بها الحافظ لها سم وشرعا تفويض الخ عبارة م ر واصطلاحا تفويض الخ ومثله شرح ج قال ع ش على م ر اقول قد فرقوا بين الحقيقة الاصطلاحية والشرعية بان ما تلقى من كلام الشارع فهو حقيقة شرعية وما كان باصطلاح اهل الفن يسمى اصطلاحية او عرفية فان كان هذا المعنى ماخوذا من استعمال الفقهاء اشكل قول المنهج وشرعا وان كان متلقى من كلام الشارع اشكل قول الشارح م ر وحج واصطلاحا ويمكن ان يجاب بما قاله سم في حواشي البهجة في باب الزكاة من ان الفقهاء قد يطلقون الشرعي مجازا على ما وقع في كلام الفقهاء وان لم يرد بخصوصه عن الشارع ه ع ش وفيه تفويض الخ هلا اطلقها على العقد ايضا كما مر في الابواب قبله وسياتي في ابواب اخر فليحرر فان الظاهر اطلاقها عليه شرعا ايضا شوبري امره اي جنس امره اي لما ياتي من انه اذا وكله في كل اموره لم يصح ففي تدفع ما قد يقال ان امره مفرد مضاف فيعم كل اموره ع ش فيما يقبل النيابة في بمعنى من البيانية لامره كما عبر بها م ر وحينئذ دور لان النيابة هي الوكالة وقد اخذت في تعريفها حج رايت م ر قال فيما يقبل النيابة اي شرعا فلا دور وقال ع ش الظاهر ان الدور المنفي ان النيابة هي الوكالة وقد اخذت في تعريفها في الوكالة وحج نفي الدور بقوله اي شرعا نظرا لان النيابة شرعا هي الوكالة فان اجيب بان النيابة شرعا اعم من الوكالة فلا دور كان التعريف غير مانع نعم يمكن ان يجاب بانه يمكن ان يقصر ما يقبل النيابة شرعا بوجه انه مما ليس عبادة ونحوها وهذا الوجه لا يتوقف على الوكالة فلا دور ه سم على حج ليفعله في حياته خرج بهذا القيد الايصاء فانه انما يفعله بعد الموت زي وعبارة التحرير لا ليفعله بعد موته وهي احسن اذ هي صادقة بما اذا لم يقيد اصلا كان قال وكلتك في بيع كذا وبما اذا قيد بقال اقتضاء كوكلتك في بيع كذا حال حياتي ه اج على خ ط فا بعثوا حكما الخ اي لان الحكمين كما سياتي وكيلان عنهما على الراجح ح ل ومقابله انهما حاكمان اي نائبان عن الحاكم والحاجة داعية اليها بل يريد القياس فهي ثابتة بالكتاب والاجماع والسنة والقياس يقتضيها ايضا سم ع ش بل قال القاضي وغيره الخ فان قلت ظ الانتقال من الجواز الى الجواز

فيه فان ما فيها ليس كذلك فلا اصنفية في ماله

قلت ممنوع لان تعبيره بالجواز اولا بيان لما وقع في كلام الاصحاب
فالجواز شامل للمباح والمكروه فترك البيان ببيان المراد من الجواز في
كلام الاصحاب بان المراد به الندب ع ش وقال بعضهم المراد بالجواز هنا
الاباحة بدليل قوله بل قال القاضي الخ   انها اه الوكالة ايجابا
وقبولا وقوله مندوب اليها اي مدعو اليها لقوله تعالى وتعاونوا على البر
والتقوى نه واضحة في القبول دون الايجاب وقد يكون الايجاب مندوبا
وذلك في توكيل من لم يحسن الذبح في الاضحية ح ل وعبارة شم ر ولهذا
ندب قبولها لانها قيام بمصلحة الغير اما عقدها المشتمل على الايجاب
فلا يندب الا ان يقال ما لا يتم المندوب الا به فهو مندوب وهو ظ
ان لم يرد الموكل غرض نفسه وعبارة البرماوي قوله انها مندوب اليها
غرض الشارح بما ذكره بيان ما اراده الاصحاب منا التعبير بالجواز الصادق
بالندب وغيره وليس غرضه ابطال ما قبله فيكون المقصود من ذلك
بيان ان الاصل فيها الندب وان ذلك كالتقييد لما اوهم التعبير بالجواز
من التعميم بمحاليه قوله م ر والحاجة ماسة اليها ولهذا ندب قبولها لانها
قيام بمصلحة الغير الخ ويدل له ايضا قول الشارح فهي جائزة بعد قوله
والحاجة داعية اليها لان ما كان اصل وضعه الحاجة لا يكون الا مطلوبا
وقد تحرم ان كان فيها اعانة على حرام وتكره ان كان فيها اعانة على
مكروه وتجب ان توقف عليها دفع ضرورة الموكل كتوكيل المضطر
غيره في شرا طعام عجز عن شرائه وقد يتصور فيها الاباحة ايضا بان لم يكن
للموكل حاجة في الوكالة وسأله الوكيل لا لغرض   مندوب اليها اي مدعو
اليها من الشارع والمراد مندوب الى قبولها وكذا ايجابها ان كان الوكيل قادرا
والموكل عاجزا والموكل فيه طاعة س ل   موكل ووكيل لم يقل عاقد
لاختلاف الشروط المعتبرة في كل من الوكيل والموكل ع ش   صحة مباشرته
الاصح ان المراد صحة مباشرته لذلك الجنس وان امتنع عليه التصرف
بنفسه في بعض افراده نعم يصح توكيل شخص في نكاح اخت زوجته وكذا من
تحته اربع في نكاح امراة وتوكيله في نكاح محرمه س ل وفيه ان الموكل فيه
العقد عليهن وهو يصح ان يباشره بنفسه بان يزوجهن لغيره وليس المراد ان

قوله صحة مباشرته الخ محل هذه القولة عند قول المصـ وشرط الوكيل صحة مباشرته التصرف لنفسه وقد كتبتها س ل هناك فنقل المحشي لها هنا واعتراضه عليها غير ظاهر

يتزوجهن

يتزوجهن لنفسه فلا حاجة لما ذكره س ل   غالبا قال سم لا حاجة اليه مع
قوله وشرط الخ بالنسبة لما استثني من الطرد لان الشرط لا يلزم من وجوده
وجود المشروط اذا كان كذلك فلا يصح الاستثناء واغلب الاستثنائي كلام
من عبر بقوله وكل ما جاز للانسان ان يتصرف فيه بنفسه جاز له ان يوكل
فيه غيره الا ان يقال كلامه يؤول لما ذكر فقوله ما استثني من الطرد اي في
كلام غيره الذي ليس فيه غالبا وهو الضابط المتقدم في كلام غيره وهو ان
غالبا متعلق بصحة   من الطرد الطرد هو المنطوق وهو كل من صحت مباشرته
بملك او ولاية صح توكيله والعكس هو المفهوم وهو كل من لا تصح منه
المباشرة لا يصح منه التوكيل م ر ع ش   فلا يوكل في كسر الباب وان عجز عن
المباشرة ز ي وح ل   قادر اي ولا قت به المباشرة والا فله التوكيل س ل
في نكاح قيد في السفيه فقط لان غير النكاح من بيع او شرا لا يصح من
السفيه ولو اذن فيه وليه بخلاف العبد فيصح اذن السيد له في النكاح وفي
غيره من التجارة ونحوها ومع ذلك لا يوكل ع ش   كالاعمى لم يات به
نكرة كما سبق في قوله كظافر لان الاعمى قسمان قسم يصح تصرفه كمن راى
قبل عماه شيئا وقسم لا يصح تصرفه فاشار الى تقييده بالتعريف شوبري
يوكل في تصرف اي من بيع او شرا او غيرهما مما يتوقف على الرؤية
كاجارة واخذ بشفعة شم ر   ولمحرم يوكل حلالا في النكاح اي في ايجابه
ان كان يزوج موليته وفي قبوله ان كان يتزوج بنفسه وقوله بعد التحلل اي
الثاني وقوله في التوكيل فيه اي ايجابا او قبولا ايضا لان يقول المحرم وكلتك
لتعقد لفلان الحلال الذي وكلني شم او قال بعد التحلل او قال الان اي في زمن
الاحرام او اطلق وذلك لان الموكل الاصلي حلال اي وكل مما اخر فلا بد
ان يقول له لتعقد بعد التحلل او يطلق فان قال له لتعقد حال الاحرام لم
يصح   ولمحرم يوكله حلال في التوكيل فيه اي الان اي وقت الاحرام فهذا
المحرم لا يصح ان يباشر النكاح ويصح توكيله فيه وفيه ان هذا معلوم
مما قبله وان الموكل فيه انما هو التوكيل في النكاح وهذا يصح ان يباشره
الا ان يقال مراد الشارح التوكيل منه ليعقد الوكيل في حال الاحرام وهو
لا يصح ان يباشره ح ل   او موليه اي او عنهما بجعل او مانعة خلو

او يطلق فالصور اربع وفي كل التوكيل في حق موليه وفائده وكالته عن
الولي او عن الطفل او عنهما عدم انعزاله ببلوغ الطفل رشيدا اذا كان وكيلا
عنه بخلاف ما اذا كان عن الولي ولو كان وكيلا عنهما معا فالظاهر انه ينعزل
بالنسبة للمولى لا بالنسبة للطفل الذي بلغ رشيدا شوبري فيغلب جانب
المولى عليه فلا ينعزل ببلوغه رشيدا واما اذا اطلق فينبغي ان الوكيل
فيها وكيل عن الولي كما في سم على حج فهي كالصورة الاولى وفي زي انه
يكون وكيلا عن المولى فهي كالثانية والاقرب ما قاله سم لان التصرف
مطلوب منه فينفع التوكيل عن نفسه وان كانت منفعته عائدة على المولى
عليه لكن ما قاله زي هو قياس ما في خلع الاجنبي من انه وكيلا لو اطلق
فلم يقع العوض له ولا لها ووقع لها لعود المنفعة اليها اه ح ل وع ش
في حق موليه متعلق بكل منهما ح ل   كاب وجد اي وان لم يعجز
عن مباشرة ذلك وان لاقت بهما المباشرة وقوله ووصي وقيم اي
فيما عجز عنه او لا يليق بهما مباشرته بخلاف الاب والجد ح ل والحاصل
ان التوكيل من الاب والجد يصح مطلقا ومن الوصي والقيم ان عجز او لم
تلق بهما المباشرة ومثلهما الوكيل كما في ع ش وم ر   فعلم الخ من قوله
وشرط في الموكل صحة الخ اه فلم يحتج اليه من كلام الاصل حاشية   لا يصح
توكيل صبي مصدر مضاف لفاعله اي فلا يصح ان يوكل غيره في ان يتملك
له المباحات ع ش   بما يستقل به من التصرف اي كالوصية
والصلح عن قصاص له ولو على اقل من الدية او عليه ولو على اكثر
من الدية وغير ذلك مما تقدم في باب حجر السفه كالطلاق ط ف
وانه لا يصح توكيل المراة مصدر مضاف لفاعله اي لا توكل المراة
اجنبيا في نكاح اي في تزويجها او غيرها اي بخلاف ما لو وكلها الولي لتوكل
عنه رجلا في تزويج ابنته اه فانه يجوز نقله المتولي عن الشافعي شوبري
ولا المحرم بان يقول وكلتك تعقد لي عقد النكاح في حالة احرامي
ولو اذنت الخ عبارة م ر ولا توكيل المراة لغيرها في النكاح
لا بمباشرة ولا برد صحة اذنها لوليها بلفظ الوكالة لانتفاء كونه
وكالة حقيقة وانما هو متضمن للاذن اه بحروفه   صح اي الاذن له

التوكيل

[illegible]

التوكيل ويبنى على هذا انها لو جعلت له اجرة لا يستحقها ولو صحت
الوكالة لاستحقها نظير ما ياتي   اعم من قوله الخ اي لشموله التوكيل
عن نفسه ع ش   لنفسه قيد التصرف هنا بكونه لنفسه واطلقه في جانب
الموكل فشمل صحة تصرفه فيه بملك له او ولاية عليه وذلك لانه لو عمم
هنا لكان المعنى صحة تصرفه فيه لنفسه او عن غيره بان يكون وكيلا او ولي
فيصير الحاصل انه يشترط في من يصح كونه وكيلا ان يكون مالكا او وكيلا
او وليا وكون الذي يصح ان يكون وكيلا شرطه ان يكون وكيلا او وليا
لا معنى له ع ش   فلا يصح توكل صبي مصدر مضاف لفاعله وفي بعض
النسخ فلا يصح توكيل صبي وعليه فالاضافة للمفعول شوبري
ولا توكل امراة ولو احتمالا كالخنثى وكالنكاح الرجعة واختيار الزوجة
لمن اسلم شم ر وقوله في نكاح اي ايجابا او قبولا وكذا ما بعده   وخرج
بقولي لعل حكمة المغايرة بين هذا وبين ما مر حيث اخر قوله وخرج
عن غالبا وقال وخرج به الخ وقد خرج هنا على غالبا كما ترى ان غالبا
ذكرت في المحلين للتقييد والاصل في الاخراج بالمفهوم ان يتاخر ملحوظ
بها عنها فجرى ثم على الاصل وللعلم بالتقييد بغالبا نصا من قوله السابق
هو ونظيره الاتي اولى كان التقييد به كانه مذكور هناك فناسب ان يقول
فيه وخرج بقولي الخ لانه صار الاخراج كانه بعد ذكر القيد ع ش   ما
استثني الخ لم يقل هنا كسابقه من العكس مع ان هذه المستثنيات كلها
منه كما قاله سم واما الطرد فقال السبكي لا يستثنى منه شيء وقال الاسنوي
يستثنى منه ما لو وكل الولي فاسقا في بيع مال موليه فان الفاسق يصح
ان يتصرف لنفسه ولا يتوكل عن غيره في هذه الحالة قال ومما يستثنى من
العكس ما لو وكل مسلم كافرا في شرا مسلم اي لانه يصح شراؤه في الجملة كما
لو حكم بعتقه عليه ولو توكل المحرم في نكاح محارمه كتوكيل الاخ في قبول
نكاح اخته وتوكيل وتوكيل الموسر في قبول نكاح الامة ط ف وقد يقال
عدم صحة توكيل الفاسق لعارض لا لذاته تامل   في طلاق غيرها
وكذا في طلاقها بان فوضه اي الطلاق اليها كما سياتي وقد يقال تفويضه
اليها ليس توكيلا فيه بل تمليك لها كما سياتي ومن ثم قال بعضهم واما طلاقها

تامل هذا التعليل ولعل الاولى حذفه

فان كان بلفظ التوكيل لم يصح وان كان بلفظ تفويض صح كما سياتى
لانى ايجابه لانه ولاية وليس هو من اهلها ه ح ل والصبى المامون
ولو رقيقا بانه لم يعرف بكذب ولو مرة ولم تقم قرينة على كذبه ومثله فى
ذلك الفاسق والكافر ويجوز للصبى ان يوكل فى الاذن والايصال اذا
عجز او لم تلق به المباشرة فيكون موكلا ووكيلا والقاعدة تشهد له زى
وليس فى معناه البتغا وهى المشهورة بالدرة والقرد ونحوها اذا حصل
منهم الاذن ولم يجرب عليهم الكذب لانهم ليسوا من اهل الاذن اصلا
بخلاف الصبى فانه اهل فى الجملة ولا ينافى هذا ما قدمناه من جعل
البتغا كالصبى لان ذلك فيما لو احتفت به قرينة لانها المعول عليها
بخلاف ما هنا ع ش وايصال هدية فيملكها المهدى اليه بالقبض
ويتصرف فيها بما شا ولو امة قالت له اهدانى سيدى لك فيجوز له
وطؤها م ر ولو رجعت وكذبت نفسها لانها متهمة فى ابطال حق غيرها
فلو كذب بها السيد صدق بيمينه ويكون الوطء وطء شبهة ولا يجب عليه
المهر لان السيد يدعى زناها ولا مهر لبغى ولا الحد ايضا للشبهة وينبغى
ان لا حد عليها ايضا لزعمها ان السيد اهداها له وان الولد حر لظنه انها
ملكه ويلزمه قيمته لتفويته رقه على السيد بزعمه واما لو وافقها السيد
على الشبهة فينبغى وجوب المهر ع ش على م ر ومثل ذلك طالب الوليمة
فتجب الاجابة اليها فى وليمة العرس بشرطها زى وكذا فى ذبح اضحيته
وتفرقة زكاة كما نقل عن م ر ولا يصح توكيل صبى او توكيل سفيه
ليتصرف بعد الكمال وفارق المحرم بوجود الاهلية حينئذ ويصح توكيل
السكران المتعدى وتوكله ولا يصح من المرتد ان يوكل ولو فيما
يقبل الوقف ولا يصح ان يتوكل عن غيره كذلك ولو ارتد الوكيل
لم ينعزل كما فى ق ل وان لم تصح مباشرته له اى لما ذكر من الاذن
فى الدخول وايصال الهدية تعينه قال حج الا فى نحو من حج عن
فله كذا اى لان عامل الجعالة هنا وكيل ح ل ش ل وكل مسلم الخ
تناول ما ذكر للمسلمين الموجودين والحادثين وانهم لا ينعزلون
اذا عزل الوكيل المذكور لانهم تبع فى صحة الوكالة فقط شوبرى

وكل وعليه

وعليه العمل اى عمل القضاة وغيرهم وهو المعتمد اى فيكون كل منهم
وكيلا عنه بخلاف وكلتك فى هذا او كل اموري لا يصح والفرق ان
الابهام فى الاول فى الفاعل وفى الثانى فى الموكل فيه ويغتفر فى
الاول ما لا يغتفر فى الثانى لان الغرض الاعظم الاتيان بالماذون
فيه وكلام المص الاتى يدل على الصحة فى هذا والبطلان فى قوله
وكل اموري فلا يكون وكيلا ح فى غير المعين ح ل مع زيادة وشرط
فى الموكل فيه قدرته فيما مر بالتصرف وذكر له هنا ثلاث شروط
لكن لا يناسب التفسير الا الثانى واما الاول والاخير فلا يناسبان
الا ان يقال هو على تقدير مضاف بالنظر اليهما فيقال ان يملكه
اى يملك متعلقه او محله والاولى ان يراد بملكه له جواز التصرف
فيه بملك او ولاية فيشمل الاب والجد اذا وكلا فى مال موليهما فاندفع
ما يقال الموكل فيه هو التصرف وهو لا يملك وحاصل الدفع ان
المراد بملكه ملك التصرف فيه اى جوازه وانما كان اولى ليشمل التوكيل
فى نحو الاصطياد والاحتطاب لانه ليس مالكا لمحلهما وهو المتيقن
وكذا يقال فى قول المتن الاتى وان يكون معلوما اى متعلقه فلا
يصح فى بيع ما سيملكه اى ولا فى تزويج موليته اذا انقضت عدتها
كما فى شرح م ر الا تبعا هل يشترط مناسبته للمتبوع كما فى الامثلة
ام لا حتى لو وكله فى بيع عبده وطلاق من سينكحها صح لا يبعد
عدم الاشتراط كما قاله شيخنا وشيخ شوبرى ولو قال فى كل حقوقى
دخل الموجود والحادث او فى كل حق لى لم يدخل الحادث لعمومه
هذا باللام فاختص بالموجود قاله شيخنا م ر ق ل فيصح التوكيل
اى فله التصرف فى التابع فى التوكيل وان امتنع عليه التصرف فى المتبوع
بان تصرف فيه الموكل او عزله عنه او نحو ذلك فليحرر شوبرى
وقياس ذلك اى ما نقل عن الشيخ ابى حامد وصاحب المطلب والظاهر
القياس مع دخوله فى الاستثنا خصوصا مع تنصيصه فى المستثنى منه
على قوله ولا طلاق الخ فتامل كاتبه ط ف ونقل ابن الصلاح هو فى
معنى الاستدراك على قوله ان يملكه حين التوكيل هذا والمعتمد

وجه القياس انهم نصوا ما على ما قبلها ولم ينصوا عليها فهى مقيسة على المنصوص وان كانت داخلة ح الاستثنا كاتبه

عدم الصحة لانه توكيل ابتدائي في معدوم اي ليس تابعا للموجود بفرق فيه كما
في حل ويوجه الاول فيه نظر لانه يكون تابعا لما وكل فيه وهنا ليس تابعا
لما وكل فيه حل لانه لم يوكل في بيع الاصل لان الشرط ملكه المخصوص في الموكل
فيه او بتعينه لما وكل فيه كما في م ر كبيع وهبة وضمان ووصية
وحوالة فيقول جعلت موكلي ضامنا لك كذا او موصيا لك بكذا او
احلتك بمالك على موكلي من كذا بنظيره مما له على فلان حل وزي
وكل فسخ اي لا بعد التاخير بالتوكيل فيه تقصيرا ولو ابدل الشارح لفظ
الفسخ بالحل ليشمل الطلاق والعتق لكان اولى وقبض واقباض الخ
حاصله انه يصح التوكيل في الدين قبضا واقباضا واما في العين فيصح
التوكيل فيها قبضا مضمونة اولا لا اقباضا مضمونة اولا وسواء وكل واحدا
من عياله اولا لان اقباضها مضمن للرسول ان علم انها ليست ملكا للمرسل
والا فالضامن المرسل لانه المتعدي هو مع عذر الرسول كما قاله ع ش
هنا على ما جزم به في الانوار ضـ وما قاله المتولي هو المعتمد
لكن اقباضها اي العين التي يقدر على ردها بنفسه زي وح فلينظر ما معاد صحة
التوكيل وما فائدته فليحرر ذلك وما موقع هذا الخلاف ه شوبري قال
بعضهم وقد يقال فائدته جواز التسليم من القابض والتسلم من القابض
والجواز لا ينافي الضمان حل معينة اي ما لم يحلها لمالكها شم ر
والقرار على الثاني ينبغي ان يقال حيث علم انها ليست ملك الموكل والا
فالقرار على الموكل لان يد الوكيل يد امانة والامين لا يضمن مع
انتفاء العلم كما ياتي في الغصب ع ش وصورة هذه المسئلة ان يكون لزيد
عند عمرو دابة مغصوبة او موجرة او مودعة فيوكل عمرو في اقباضها لزيد
الذي هو مالكها بغير اذن زيد فان القرار على هذا الشخص الوكيل ان علم
انها ليست ملك عمرو والا فالقرار على عمرو لا يصح التوكيل في اقباضها
اي عند القدرة على اقباضها بنفسه شم ر ولو قال وكلتك في المطالبة
بكل حق هو لي شمل الموجود فقط دون الحادث بخلاف ما لو قال
وكلتك في المطالبة بكل حق سيحدث فانه يشمل الموجود والحادث كما افتى
به ابن الصلاح زي ويوخذ من كلامه ان الخلاف انما هو في التوكيل

في اقباضها

في اقباضها واما توكيل مالكها في قبضها ممن هي تحت يده فلا خلاف فيه
قال حل ومفهومه انه اذا لم يقدر على اقباضها بنفسه صحة التوكيل
فيه وهو كذلك اذ ليس له اي لمن هي تحت يده الجوري قال في
اللب بضم اوله وبالراء نسبة الى جور بلد الفرس ويغادر وبالزاي نسبة
الى جوزة قرية بالموصل ع ش قال وبالضم والفتح والراء نسبة الى جور قرية
باصبهان ع ش ان وكل احدا اي حيث كان رشيدا م ر و قال حل اي
امينا من عياله اي عياله الذي هي تحت يده كاولاده ومماليكه وهو ظ
من دعوى قال القاضي ولو قال وكلتك لتكون مخاصما لا يكون وكيلا
في سماع الدعوى والبينة الا ان يقول جعلتك مخاصما ه حواشي شرح
الروض رضي الخصم او لا في هذا التعميم رد على مذهب ابي حنيفة
حيث اشترط رضى الخصم باي طرف اذا قصده الوكيل له بخلاف
ما لو لم يقصده بان قصد نفسه او اطلق فانه يقع للوكيل وكذا لو قصد
واحدا لا بعينه فلو قصد نفسه والموكل كان مشتركا بينهما ومحله ما لم
يكن باجرة وعين له الموكل امرا خاصا كان قال له احتطب لي هذه
الحزمة الحطب مثلا بكذا فانه يقع للموكل وان قصد نفسه فان لم يعين
له امرا خاصا كان قال له احتطب لي حزمة بكذا فاحتطبها وقصد نفسه
وقعت له ومحل الاجارة باقيا في ذمته فيحتطب غيرها ع ش طف
والمراد قصد الوكيل واستمر قصده فلو عن له قصد نفسه بعد قصد
موكله كان له ذلك ويملكه مدح ع ش على م ر واستيفاء عقوبة
ولو قبل ثبوتها شوبري وم ر لادمي بل يتعين في قود طرف وحد قذف
اما التوكيل في اثبات عقوبة الله تعالى فلا يصح لبنائها على الدرء ما امكن
ح ل قال سم قد يشكل عليه ما في خبر اغد يا انيس الى امرأة هذا فان اعترفت
فارجمها فان قوله فان اعترفت توكيل من الامام باثبات الرجم وفي
استيفائه الا ان يجاب بان المراد فاذا دامت على الاعتراف بما
علم انها كانت اعترفت له صلى الله عليه وسلم او بلغه اعترافها بطريق
معتبر ه ومحل عدم صحة التوكيل في اثبات عقوبة الله ما لم يكن بقاذف
يقذف اخر ويطالبه بحد القذف فله ان يدرأه عن نفسه باثبات زناه ولو

بالوكالة فاذا اثبت حد فاثباته تبع لان القصد بالذات در وحد القذف
بخلاف التوكيل في اثبات عقوبة ادمي فانه يصح زى ح ل وس ل
او لله بان يوكل فيهما الامام او السيد شم ر ولو في غيبة الموكل بان
اذن نحو السلطان لصاحب الحق بالاستيفا فله ان يوكل وهذه
الغاية للرد بالنظر لاستيفا عقوبة الادمي لان الخلاف انما هو فيه
وعبارة شم ر وقيل لا يجوز التوكيل في استيفائها اي عقوبة
الادمي الا بحضرة الموكل لاحتمال عفوه ورد بان احتماله كاحتمال رجوع
الشهود اذا ثبت ببينة فلا يمنع الاستيفاء في غيبتهم اتفاقا
على الاصح في الروضة اي فيما اذا اتى بعنى فقط اما لو اتى بها وبعلى
فيكون مقرا جزما كما انه لا يكون مقرا جزما اذا اتى بعلى فقط شيخنا
وعبارة ق ل على الجلال محل الخلاف ان قال وكلتك لتقر عني لفلان
بالف فان زاد على فهو اقرار قطعا وان قال اقر على لفلان بالف لم
يكن اقرارا قطعا وكذلك ان حذف عني وعلى لا يكون اقرارا قطعا بان
قال وكلتك لتقر لفلان بالف وخالف حج ل في على فقال انه يكون
مقرا لانها اولى من عني والحاصل انه اذا اتى بعلى او عني يكون
اقرارا قطعا او ان اتى باحدهما يكون اقرارا على الاصح كما يؤخذ
من كلام حج ل وعلى كلام ق ل وع ش وزى لا يكون مقرا قطعا اذا اتى
بعلى والتقاط محله اذا كان في عام اما اذا كان في خاص كان
راى لقطة فقال لصاحبه هاتها فاخذها فانه يصح وبهذا
يجمع بين كلام الشيخين فكلامهما هنا محمول على العام كما تقرر وما
في اللقطة محمول على الخاص زى ع ش كما في الاغتنام اي باب
وكله في اخذ ما يخصه من الغنيمة لانه لا يعرف مقدار ما يخصه
منها كما يعلم ذلك من قوله الاتي وان يكون الموكل فيه معلوما ولو
بوجه ط ف تغليبا لشائبة الولاية ان قلت ما الفرق بينه وبين التوكيل
في تملك المباح قلت الفرق ما اشار اليه الشارح بقوله تغليبا لشائبة
الولاية اي بخلاف تملك المباح فانه لا ولاية فيه شيخنا ولا في عبادة
اي منوا ثم وقعت على نية منه امتثل اولا كالاذان ط ف وخرج بالعبادة

التوكيل

وان حذف عليها الا يكون اقرارا قطعا ح

التوكيل في ازالة النجاسة فيصح لانه من باب التروك س ل ويستثنى
ايضا صب الماء على المتوضي فانه يصح التوكيل فيه ابتلاء اي اختبارا من
الله له اي المقصود منها امتحان المكلف ويندرج فيه توابعها اي المتقدمة
والمتاخرة ع ش على م ر كركعتي الطواف هل مثل ركعتي الطواف الصوم
الواجب بدل نحو دم القران كما يرشد اليه اتيانه بالكاف اولا ويفرق
بان وجوبه بطريق العوض مع العجز عن الدم بخلاف ركعتي الطواف ولعل
الفرق هو الاوجه شوبري ولا في شهادة الخ فان قلت هلا
قال فعل هذه الصور متصلة بقوله ولا في اقرار ليكون النفي في الجميع
على وتيرة واحدة ويؤخر عن الجميع قوله الا في عبادة ثم يستثني منها
النسك وما عطف عليه الا ان يجاب بان الشهادة وما عطف عليها
لما كانت ملحقة بالعبادة لكونها في معناها وشان الملحق تاخيره عن
الملحق به اخرها عما استثني من العبادة او اخرها لطول الكلام عليها
لانهم قد يؤخرون ما يطول الكلام عليه بابلي ط ف الحاقا لها بالعبادة
انظر وجه الالحاق وعبارة شم ر لبنائها على التعبد واليقين الذي
لا تمكن النيابة فيه مع عدم توقفها على قبول خرج النكاح فانه
وان اعتبر لفظه لكن اعتبر فيه القبول باسترعاء اي طلب الشهادة
على شهادته او نحوه كسماعه يشهد عند حاكم مثلا كما سياتي في الشهادة
على الشهادة شوبري اي لان المسترعي ليس وكيلا عن المودي عنه بل الحاكم
جعل الشاهد المتحمل عنه بمنزلة الحاكم المودي عنه عند حاكم اخر بان
حكم حاكم حكما على غائب وانهى حكمه الى حاكم بلد الغائب وعبارته
في الشهادات فصل تحمل الشهادة على شهادة مقبول في غير عقوبة
لله تعالى واحصان وتحملها بان يسترعيه اي يطلب منه ضبطها وحفظها
فيقول انا شاهد بكذا واشهدك او اشهد على شهادتي او بان يسمعه
يشهد عند حاكم او بين سببها كاشهد ان لفلان على فلان الفا قرضا الخ
ولا في نحو ظهار الحاصل ان ما كان محرما بحسب الاصل كالظهار
لا يصح التوكيل فيه وما كان مباحا ثم عرض له التحريم كبيع حاضر لباد والبيع
وقت نداء الجمعة ونحوها فانه يصح شوبري وزى كقتل وقذف كان
يقول وكلتك لتقتل فلانا عني ع ش بخلاف ما اذا كان قتله بحق فانه

يصح التوكيل فيه ولان المغلب فى الظهار الخ لكن سياتى فى الظهار ان المغلب فيه معنى الطلاق والحاصل انه فى بعض المسائل غلبوا فيه معنى اليمين وفى بعضها معنى الطلاق م ر شوبرى وخصائص كالكفارة كا ايلا لانه حلف وهو لا تدخله النيابة واللعان يمين او شهادة و لا مدخل للنيابة فيهما كا مر شم ر وصورته ان يقول موكلى يقول والله لا اطاوك مدة كذا او نوزع فيه ٥ عبد البر وصورة شيخنا العزيزى بان يقول والله لا يطاوك موكلى خمسة اشهر او جعلت موكلى موليا منك ولا يكون الموكل موليا وصورة اللعان ان يقول موكلى يشهد انه لمن الصادقين فيما رمى به زوجته من الزنا وتعليق طلاق و عتق ولو بغطى كطلوع الشمس كما فى ح ل وزى قال الشوبرى والتعبيد بهما للغالب فلا مفهوم له فغيرهما كذلك وقوله وفى معناها اى اليمين التقييد اما النذر فظ واما تعليق ما ذكر فلان المغلب فيه معنى اليمين بل قد يكون يمينا اذا تعلق به حث او منع او تحقيق خبر واما التدبير فالحق بتعليق ما ذكر الملحق باليمين كما افصح عنه فى شرح الروض شوبرى الحاقا لليمين شامل للايلا واللعان وقوله انه كانت بالله خرج بذلك ما اذا كانت ايلا خاليا عن الحلف كان وطئتك فبل خمسة اشهر فعبدى حر او فلله على كذا فانه مع ما يقال ان اليمين لا تكون الا بالله فكيف يقال انه كانت بالله تامل وفى معناها البقية من البقية تعليق الطلاق و العتق فلينظر ما المعنى الذى اقتضى الالحاق ح ل وان يكون الموكل فيه هذا من جملة شروط الموكل فيه فهو معطوف على قوله وان يقبل نيابة ولا يضر الفصل بينهما بذكر المحترز لانه ليس اجنبيا طق معلوما لا يقال هلا قال وشرط فى الموكل فيه ان يملكه الموكل و قابلا للنيابة ومعلوما الا انا نقول لو فعل ذلك لاحتاج ان يقول وخرج بالقيد الاول كذا وبالثانى كذا الى اخر ما سلكه فانه ذكر فيه عقب كل شرط ما خرج به وهو اخصر واوضح م ش فى بيع اموالى وعتق ارقائى اى ولابد ان يكون له اموال وارقا والظاهر ان المراد جنس ذلك ح ل لا فى كل اموري اى فلا يصرف هنا مطلقا ولا يقال ينصرف بعموم الاذن كما قد يتوهم لبطلانه م ر شوبرى او بيع بعض مالى نعم يصح بع او هب منه ما شئت او من عبيدى من شئت

او طلق من نساى من شئت لان ما هنا معرفة عامة مخصوصة ولا ابهام فيها بخلاف البعض لكن لا يات بالجميع عملا بقضية من وانما لم يعمل بها فى طلق من شاى من شائت لانها انه اسند المشية الى كل منهن وهى متعددة متغايرة فكان قائلها قال اى امراة شائت طلقها وثم اسندها الى متعدد وهى واحدة فلم تكن ظاهرة فى الاستيعاب فعمل بقضية من احتياطا ويبرؤه عن اقل شئ ظاهرة ولو غير متمول ح ل وقال ع ش حجرزى اى بشرط ان يكون متمولا ما زدته اى من قوله الاستيعاب ش فيما مر اى حكم عقب قول المتن فلا يصح بجميع ما سيملكه ولا طلاق من سينكحها وقوله بان التابع ثم معين اى من حيث البيع ح ل اى والطلاق كما فى توكيله فى طلاق من سينكحها تبعا المنكوحة اى وان كان كل من المبيع والمطلق غير معين وعبارة زى قوله بان التابع ثم معين اى من حيث الجنس ونحو انظر المعتمد عدم الصحة فى التابع واما المتبوع فيصح ح ل ويجب فى شرا عبد ولو وكله فى شرا عبد فاشترى اصله او فرعه صح وعتق عليه

[illegible]

[illegible]

قال حج ما لم يبن معيبا فللموكل رده ولا عتق وخالفه المتولى فى هذه مردودة وفرق بينه وبين عامل القراض حيث لا يشترى الاصل والفرع بان الغرض هناك الربح ولا كذلك هنا ٥ س ل بيان نوعه ولينم مع بيان الجنس فلا يكفى اشتر عبدا كما تشا ولا يكفى زوجنى امراة فلا بد من التعيين بخلاف زوجنى من شئت وفارق ما ذكر فى العبد باب الاموال امنيق ق ل ويجب مع بيان النوع ذكر الذكورة والانوثة تقليلا للغرر ولا يشترط استقصا اوصاف السلم ولا ما يقرب منها اتفاقا س ل بيان علم بنحو الحاوكرها كما يوخذ من المختار ع ش علام ر الزقاق وهو ما اشتمل الحارة عليه وعلى مثله شم ر وفى الصيغة لفظ موكل الخ يقتضى انه لا يكفى اللفظ من الوكيل فقط وسياق فى الوديعة الاكتفا بلفظ احدهما وقبول الاخر لانها توكيل وتوكل وقياسه جريان ذلك هنا فاذا قال الوكيل وكلنى فى كذا فدفعه له كان كافيا

[illegible]

سنوبری فالشرط ان يوجد اللفظ من احدهما والفعل من الاخر ل...
فقوله لفظا موكل ليس بقيد   فلا يشترط قبوله وقد يشترط القبول
لفظا كما اذا كان له عين معارة او موجرة او مغصوبة فوهبها لاخر واذن
له في قبضها فوكل من هي في يده في اقباضها له فلا بد من قبوله لفظا
لتزول يده عنها كما في شم ر وكذا يشترط القبول لفظا فيما اذا كانت
الوكالة بجعل ان كان الايجاب بصيغة العقد لا الامر وكان عمل الوكيل
مضبوطا لانها اجارة ه س ل   او نحوه كالكتابة واشارة الاخرس
س ل   ولا يشترط في القبول الخ اي القبول بالرضا والامتثال اذ هو
المعتبر فيها لا باللفظ كما قدمه سنوبری وقال ع ش اي بمعنى عدم
الرد بان ياتي بما وكل فيه او يقال لا يشترط اي على القول باشتراط
القبول هنا الفور اي ما لم تكن الوكالة بجعل فان كانت كذلك فلا بد
من قبوله لفظا وفورا ه   الى رجب انظر لو كان الوقت مجهولا ه ح ل
وعبارة شم ر ويصح توقيت الوكالة كوكلتك شهرا فاذا مضى
الشهر امتنع على الوكيل التصرف   لتصرف اشار به الى ان قول المتن
لا لما معطوف على مقدر   لكن ينفذ تصرفه هو كذلك ولكن فائدة
البطلان سقوط الجعل المسمى ان كان ووجوب اجرة المثل قال في المطلب
ويحرم الاقدام على الفعل وان استبعده ابن الصباغ ويجب الاذن في
استثنا الوكالة المعلقة الصادرة من ولي او وكيل قال فلا يصح اعتبار عموم
الاذن فيها ه واعتمد شيخنا عدم الحرمة في الاقدام وان المصلحة حيث
اقتضت التوكيل فلا فرق بين الولي وغيره سنوبری وعبارة شم ر
والاقدام على التصرف بالوكالة الفاسدة جائز كما قاله ابن الصلاح
اذ ليس من تعاطي العقود الفاسدة لانه انما قدم على عقد صحيح
خلافا لابن الرفعة ومحل نفوذ تصرفه في غير النكاح اما فيه كاذا
انقضت عدة بنتي فقد وكلتك بتزويجها فلا ينفذ احتياطا للابضاع
ح ل بخلاف اذنه لوليها في تزويجها بعد انقضاء عدتها او بعد طلاقها
فانه يصح لان الاذن اقوى ~~من التوكيل~~ من التوكيل كما في شم ر
لفساده هذا تعليل للشيء بنفسه لان معنى قوله ولا لعزله انه لا يصح تعليق

العزل

العزل ونفي الصحة هو الفساد الا ان يقال المراد بالفساد الافساد فكانه
قال لافساده الوكالة   ولو قال وكلتك الخ اي فهي هذا التركيب
عقد الوكالة الاول منجز فيصح والثاني معلق فلا يصح   للامر
اي للاذن فيه

فصل

فيما يجب على الوكيل في الوكالة المطلقة
اي وما يمتنع عليه وما يجوز له فعله من حيث الوكالة المطلقة ه ق ل
وما يذكر معها اي من قوله ولا يبيع لنفسه وموليه الخ الفصل
اي توكيلا الخ اشار بذلك الى ان مطلقا نعت لمصدر محذوف ويصح ان يكون
حالا من البيع والمراد التنبيه على ان مطلقا بيان للواقع وليس من لفظ
الموكل ولو تلفظ بها الموكل فالظاهر ان للوكيل التصرف على ما يريد وان خالف
غرض الموكل فراجعه ق ل على الجلال مع زيادة   غير مقيد بشراء من
اجل او مشتر او ثمن او زمان او مكان او غير ذلك كما سياتي في الفصل الاتي
وثم راغب بازيد محله كما قاله الاذرعي اذا لم يكن الراغب مماطلا ولا ماله
او لا كسبه حراما ه ع ش   بازيد ولو بما يتغابن بمثله ه سم عن شرح الروض
ولا يبيع نسيئة وان كان اكثر من ثمن المثل لكن اذا وكله وقت نهب
جاز له البيع نسيئة اذا احفظ به عن النهب وكذا لو قال بعه ببلد كذا
وعلم ان اهله لا يشترون الا نسيئة ه س ل   ولا بغير نقد بلد
البيع الا ان قصد بالبيع التجارة فانه يجوز قياسا على القراض وهل
كذلك العرض الظ نعم ح ل وجزم بهذا م ر في شم ر وعبارته ومحل الامتناع
في العرض في غير ما يقصد للتجارة والا جاز كالقراض ه والمراد بنقد
البلد ما يتعامل به اهلها غالبا نقدا كان او عرضا لدلالة القرينة
العرفية عليه ه وقال ع ش قوله نقدا كان او عرضا تقدم في نظيره من الشركة
عند قول المتن ان الاوجه امتناع البيع بالعرض مطلقا فلينظر الفرق بينهما
بناء على ما اعتمده وقد يجاب بانه لا تخالف فالمراد بالنقد في باب
الشركة ما ذكره هنا وهو ما يغلب التعامل به ولو عرضا وعليه فالعرض
الذي يمتنع به البيع ثم ما لا يتعامل به اهلها مثلا اذا كان اهل البلد يتعاملون
بالفلوس فهي نقدها فيبيع الشريك بها دون نحو القماش ه شيخنا
نقد بلد الخ وتلك بلد البيع المعين ومحل التوكيل بعتيدا طلاق كما يوخذ

من كلامهم   بخلاف اليسير فيغتفر اى وان كان المالك لا يسمح به كما
اقتضاه اطلاقهم ش بر   وهو ما يحتمل غالبا فيغتفر ينبغى ان المراد
حينئذ لا راغب بتمام القيمة او الاكثر والا فلا يصح اخذا مما سياتى فيما
لو عين له الثمن انه لا يجوز له الاقتصار عليه اذا وجد راغبا وقد يفرق
سم وقد يتوقف فى الفرق بان الوكيل يجب عليه رعاية المصلحة وهى
منتفية هنا مع وجود راغب بكامل القيمة ع ش عليه م ر   ما يساوى
عشرة اى من الدراهم   على احد هذه الانواع متعلق بمحذوف والتقدير
بيعا مشتملا على احدها وقال البرماوى على بمعنى مع وعبارة ط ق اى باع
بيعا مشتملا على احد هذه الانواع لم يصح بيعه ولم يصرح بعدم الصحة
لدلالة الكلام عليه   ضمن اى الوكيل قيمته اى اقصى قيمه لانه مقبوض
ببيع فاسد كما سيصرح به والقيمة المغرومة للحيلولة ويجوز للموكل
التصرف فيما اخذه من الوكيل لانه يملكه كملك القرض ويبقى ما لو قبض
الوكيل البدل من المشترى بعد التلف وكان البدل مساويا للقيمة التى
غرمها الموكل للحيلولة من كل وجه فهل له ان ياخذه بدلا عن القيمة
التى غرمها ويجوز له التصرف فيه لتراضيهما ام لا فيه نظر والاقرب
الاول ع ش   فيسترده اى الوكيل ولا يزول الضمان بالاسترداد
بل اما بالبيع الثانى او استيمان من المالك ع ش   ان بقى اى وسهل
رده والا فقيمته للحيلولة س ل   وله بيعه بالاذن السابق بخلاف
ما لو رد عليه بعيب او فسخ البيع المشروط فيه الخيار لا يبيعه الا باذن
جديد والفرق ان هناك خرج عن ملك الموكل بخلافه هنا س ل وفى ح ط
عن ابن شجاع ولو رد عليه المبيع بعيب اى هذه الصورة عاد الضمان اى
فيما اذا باعه بالاذن السابق فهو راجع لهذه الصورة فقط كما يعلم من
م ر وعبارته وله بيعه ثم بالاذن السابق وقبض الثمن ويده امانة
عليه   وان تلف المبيع مقابل قوله ان بقى   والقرار عليه اى على
المشترى والمعتمد ان الوكيل يطالب بالقيمة مطلقا اى سواء كان باقيا
او تالفا مثليا او متقوما لانه يغرمها للحيلولة واما المشترى فيطالب
ببدله من مثل او قيمة ان كان تالفا لان عليه قرار الضمان فان كان
باقيا

باقيا رده اى سهل فان تعذر طولب بالقيمة ولو مثليا للحيلولة زى
وفى ق ل على الجلال وما يغرمه الوكيل للحيلولة فهو القيمة ولو فى المثلى
وما يغرمه المشترى للمغصوبة وهو البدل الشرعى وكذلك لو لم يتلف
غرم كل منهما القيمة ولو مثليا الا انها للحيلولة فيهما [illegible]
[illegible] فاذا رد رجع كل من غرم منهما
القيمة بها والمغروم فى جميع ما ذكر قيمة واحدة اما من الوكيل او المشترى
لا قيمتان منهما كما توهم وعلى ما ذكر يحمل ما فى المنهج نعم يجوز ان يغرم
كل منهما نصف القيمة مثلا فراجعه   م على ما فهم اى من قوله
كالشريك وقوله ولا بغير نقد البلد   باغلبهما ولو غير انفع ع ش
بانفعهما هذا ظاهر ان تيسر من يشترى بكل منهما فلو لم يجد الا من
يشترى بغير الانفع فهل له البيع منه ام لا فيه نظر وظاهر كلام الش
الثانى ولو قيل بالاول لم يكن بعيدا لان الانفع حينئذ كالمعدوم ع ش على م ر
تخير بينهما اى بان يبيع بهذا او هذا او له البيع بهما ايضا ولو ابطل السلطان
نقد البلد لم يبع به الوكيل وان عينه له الموكل ولا يبيع بالحادث الا باذن
جديد ح ل   والمذهب الجواز لانه كان فى عقد واحد ش بر ولعل
وجه التردد فيما اذا باع بهما مع استوائهما من كل وجه تعلق الغرض بالتعامل
باحدهما فى الجملة ولو مع التساوى   ولو وكله الخ مقابل قوله الوكيل
بالبيع   بين الناس هل المراد بالناس ناس بلد البيع وان تعارف
ناس بلد العاقدين خلافه او المراد ناس بلد العاقدين او اذا اختلف
يجب التعيين كل محتمل فليحرر ش بر   ويشترط الاشهاد فى البيع
بمؤجل كما هو المعروض والاشهاد شرط للصحة فيما اذا شرط الموكل على
الوكيل الاشهاد والذى اعتمده حجر و ح ف انه شرط لنفى الضمان لا للصحة
فان سكت الموكل عن الاشهاد او قال بع واشهد ففى الصورتين يصح
البيع ولكنه على الوكيل الضمان كما قرره شيخنا ح ف ونظيره اشتراط كون
المشترى ثقة موسرا كما فى س ل ولا يشترط الرهن لانه يؤدى لامتناع
البيع لان الغالب عدم رضى المشترى به كما فى ع ش على م ر   فان باع
بحال مفرع على قوله ولو وكله ليبيع مؤجلا وقوله او نقص الخ مفرع

على قوله وحيث قدر الاجل ابتع الخ ما قال الموكل معمولا باع صح
البيع ولا يقبض الثمن فى هذه الحالة لما سياتى انه لو حل الاجل لا يقبض الثمن
الا باذن جديد و تردد فيه شيخنا ه ح ل او مونة حفظ اى الثمن
و ينبغى كما قال الاسنوى الخ هذا فى المعنى معطوف على قوله ان لم ينهه
الموكل الخ فهو شرط ثالث فكانه قال ولم يعين لم مشتريا حمله اى المذكور
من الصحة لظهور قصد المحاباة يوخذ منه ان الكلام فيما اذا دلت
قرينة على قصد المحاباة والا جاز له النقص عن الاجل والزيادة على
الثمن المعين وان عين المشترى ع ش فرع هو مشتمل على مسائل اربع
تمد يم غير غيره بفروع والغرض منه تقييد قول المتن الوكيل بالبيع مطلقا
كتبعك اى محل كونه كتبعك ان لم يات الموكل بصيغة من هذه الصيغ المذكورة
فى الفرع لو قال لوكيله وان كان كل من الموكل والوكيل غير عالم بالعربية
ح ل و بر ماوى وفى ع ش خلافه ومثله الشوبرى و سم و عبارتهم قال حجر و يظهر
ان الكلام فى من يعلم مدلول تلك الالفاظ كما ذكر والا فان عرف له فيهما
عرف مطرد حملت عليه وان لم يعلم له ذلك لم يصح التوكيل للجهل بمراده
منها وظ كلامهم انه لا فرق فى هذه الاحكام بين النحوى وغيره وهو محتمل
لان الحامد لو لا عرفيا فيحمل لفظه عليه وان جهله وليس كما ياتى فى الطلاق
فى ان دخلت بالفتح اى فتح الهمزة لان العرف فى غير النحوى ثم لا يعرف
بين ان المكسورة والمفتوحة محرط ق ثم نبهت وجه ذلك ان كم للاعداد
فيشمل القليل والكثير وما للاجناس وكيف للاحوال فيشمل الحال والموجل
وسواء كان العاقد نحويا او لا خلافا لحج ولو جمع بين الالفاظ الثلاثة جاز
البيع بالامور الثلاثة قال فله بيعه بغبن فاحش ولو مع وجود
راغب لان كم للعدد فيشمل القليل والكثير ح ل و ز ي ع ش على م ر وعبارة
وله بيعه بغبن فاحش و ينبغى ان لا يشترط فيه بحيث يعد اضاعة له وان لا
يكون ثم راغب بالزيادة او بما شئت او بما تيسر ولو قال تصرف فيه تصرف
الملاك ينبغى ان تكون صيغته بالمال ح ل واستقرب ع ش الصحة ويحمل هذا
اللفظ منه على المحقق وهو البيع لا المحتمل وهو الهبة والقرض وعلى
الصحة فيجوز بيعه بغير نقد البلد لان ما للجنس فيشمل العرض والنقد

اى حيث

اى حيث كان يساوى ثمن المثل وصرح حجر بجوازه بالغبن الفاحش ح
واعتمده السبكى قال لان العرف ما لم تقم قرينة على خلافه ح ل
ولا يبيع الوكيل بالبيع لنفسه وكذا وكيل الشراء لا يشترى من نفسه
و محجوره قال ح ل ولا يبيع غيره من كل عقد فيه ايجاب و قبول لا نحو
ابراء فيصح توكيله فى ابراء نفسه او طفله او اعتاقهما ونحو ذلك ولو
وكله فى ابراء غرمائه وهو منهم لم يدخل الا بالنص عليه لانه متهم
فى ذلك عبارة م ر لان الاب لا يلزم تولى الطرفين ه اى لان الاب انما يتولى
الطرفين فى معاملته لنفسه مع موليه وهنا ليس كذلك لان المعاملة
لغيره ولا يجوز ايضا ان يوكل وكيلا فى احد الطرفين ويتولى هو الطرف
الاخر ولا وكيلين فى الطرفين ايضا اخذا مما ياتى فى النكاح ان من لا يتولى الطرفين
الطرفين ليس له ان يوكل وكيلا فى احدهما او وكيلين فيهما العمر لو وكل
وكيلا عن طفله و تولى الاخر لم يبعد جوازه اذا قدر الثمن ونهاه عن
الزيادة اذ لا تهمة ولا تولى للطرفين لان الوكيل ح نائب طفله لا نائبه
كما صرحوا بذلك فليتامل سم و ينبغى ان مثل توكيله عن طفله ما لو
اطلق فيكون وكيلا عن الطفل ع ش على م ر وهذا ينافى ما استقربه
عن سم من انه فى حالة الاطلاق يكون وكيلا عن الولى نعم يوافق
ما نقله عن ز ي عند قول المتن فيصح توكيل ولى طفل
الرشيد والسفيه بعد رشده اذا اقام عليه القاضى فيما بعد الحجر وولده
عليه فباع له كما لو باع الجد لو لد ولده الذى فى ولاية والده لعدم
اتحاد القابض والمقبض الذى هو المعول عليه فى التعليل شوبرى
اى لانه يرد على علة الش اعنى قوله لانه متهم فى ذلك ما اذا عين له
الثمن و وكل عن نفسه او موليه مع ان البيع لا يصح خلافا لحج ل واعتمد
ز ي و سم الصحة واقره ع ش لكن محله اذا وكل عن موليه او اطلق
لان الوكيل ح نائب عن طفله لا نائبه فلا تهمة ولا تولى طرفين كما
تقدم عن ع ش على م ر ولا يقبض ثمنا اى ولا يسلم المبيع او لا و يفسخ
البيع وان كان يضمن كما يدل عليه قوله فان سلم قبله ضمن ثم ان يسلم
منصوب بان مضمرة على حد ولبس عباءة وتقر عينى والمراد انه يلزمه

مالم ينهه الموكل عن التسليم كما قاله م ر   فان سلم المبيع قبله ضمن هذا
اذا سلمه مختارا فلو الزمه الحاكم تسليم المبيع قبل قبض الثمن وكان الحاكم
يرى ذلك مذهبا بدليل او تقليد فلا ضمان وان الزمه جهلا او عدوانا
او اكرهه المشترى او غيره فيظهر انه كتسليم الوديعة ... كرها فيضمن
على الاصح اف ع ل ومشى حج على عدم الضمان فيما اذا اكرهه ظالم على
التسليم   واسترد ما غرم فلو تلف الثمن فى يده ينبغى ان يرجع بما غرمه
لعوات الحيلولة التى الغرم لاجلها ووافقه عليه شيخنا زى ه شو بري
الا باذن جديد او قامت قرينة على ذلك ع ح ل   وليس لوكيل اى لا
ينبغى له ذلك وانما جاز شراؤه لذلك لعامل القراض لان القصد منه الربح
ومن ثم لو كان القصد هنا الربح جاز له شراؤه ذلك ع ل وقوله اى لا ينبغى
فلا حرمة عليه الا ان علم العيب واشتراه لفساد العقد ح ف ل وعبارة
شم ر وليس لوكيل الخ اى لا ينبغى له ذلك لما ياتى من التفصيل المستلزم
للحل غالبا فى اكثر الاقسام ه لانه سياتى انه اذا اشتراه فى الذمة جاهلا
بعيبه يقع الشراء للموكل واحترز بقوله فى اكثر الاقسام عما لو اشترى
بالعين وكان عالما بالعيب فانه لا يقع لواحد منهما ويحرم لتعاطيه
عقدا فاسدا ه زى   فان اشتراه اى المعيب ومثله مالو طرأ
عيبا قبل القبض قاله شيخنا فتامله ق ل   فى الذمة اى ذمة الوكيل
ولم ينص له على التسليم ه م ر   فهو اعم من قوله فان اشتراه الخ وقد
يقال ما لم يذكره الاصل معلوم مما ذكره بالطريق الاولى وايضا قيد
به لاجل ان يترتب عليه قوله ولكل رده ولما عمم المتن فى الاول قيد فى
الثانى حيث قال ولكل نحو الشراء فى الذمة رده   وقع الشراء للموكل
سواء سماه او نواه او لا ح ل لكن فى صورة الذمة وقوعه له مراعى
لتوقفه على رضاه كما يفيده تعليله الاتى   كما لو اشتراه اى الموكل
وقوله مع ان الوكيل الخ اتى بهذه لئلا ترد صورة علم الوكيل بالعيب
فان هذا التعليل يجرى فيها مع عدم وقوع الشراء فيها للموكل   ولكل
منهما لكن محل رد الموكل على البائع ان وافق على ان العقد له اى للموكل
والا فيرد على الوكيل قاله شيخنا وليس له الرد على البائع وفيه نظر

وفى

ومما تو شيخنا خلافه فراجعه ق ل   رده بالعيب على البائع ومحل كون
الموكل يرد على البائع ان سماه الوكيل فى العقد او نواه وصدقه
البائع والا فلا يرد الا على الوكيل لوقوع الشراء له ولم اى الوكيل
الرد على البائع ح ج وخيار الوكيل على الفور ولا تعتبر مراجعته للموكل
لانه مستقل ح ل   فلانه لو لم يكن له رد الخ اورد عليه انه بتقدير ان لا رد
له يكون اجنبيا فتاخير الرد منه ح لا اثر له قاله سم على حج وقد يجاب
بان مجرد كونه اجنبيا لا يقتضى عدم النظر اليه هنا وقد يقال عدم
رضى الموكل به يبعد الحكم بوقوع العقد له لغو فلا عبرة لعدم رضاه
ان يذكر سببا يقتضى عدم وقوع العقد له كانكار الوكالة بما اشترى به
الوكيل او انكار تسمية الوكيل اياه فى العقد او نيته تلبنا مل ع ش
على م ر   لانه فورى اى واما اذا لم يكن فوريا فلا يتعذر الرد لان
الوكيل يراجع الموكل فى ان يرد على البائع ولو مع التراخى   ويقع
الشراء له اى للوكيل وفيه نظر لانه لا ينقلب الشراء له ح ولعل هذا
التكميل مبنى على انه ينقلب الشراء له منه ح ه ح ل   لا ان رضى موكل
الخ قد يتراءى عدم صحة هذا الاستثناء بالنظر للصورة الثانية مع قوله
ولكل والشراء فى الذمة ويجاب   بان الاستثناء بالنسبة للصورة الثانية منقطع
فتامل   فلا يرد وكيل بل يرد موكله ان سمى الوكيل الموكل فى العقد
او نواه وصدقه البائع والا فيرده على الوكيل كما صححه الاصل فى اصل
الروضة س ل اى ويقع الشراء للوكيل كما قرره زى وانظر كيف هذا مع ان
الوكيل لا يرد على البائع   ايضا فلا يرد وكيل انظر وجهه فى الثانية ثم رايت
م ر عللها بقوله لتعذر انقلاب العقد له بخلاف الشراء فى الذمة   بخلاف
العكس وهو ما اذا رضى الوكيل فللموكل الرد   وهذا اى قوله لا ان رضى
لم يصح الشراء ح يحرم لتعاطيهما عقدا فاسدا اى والفرض انه سمى به
الموكل او نواه كما تقدم فى حالة الجهل ويفرق بينه وبين ما تقدم فى حالة
الجهل حيث يقع للموكل اذا سماه او نواه لانه معذور بجهله ح ل   او فى الذمة
اى ذمة الوكيل   وقع له لا للموكل وان سماه او نواه وتلغو التسمية والنية
شيخنا   عاجزا عنه المراد بكونه عاجزا عنه انه لا يقوم به الا بكلفة عظيمة

قوله لانه لا ينقلب الخ تقدم انه موقوف فوقوعه الشراء للموكل ... فقط كما هنا بتقدير

هـ س ل لا يقصد منه عينه اى فقط فله ان يتصرف لو تكلف المشقة او قدر
على التصرف ولو بعد التوكيل فليحرر — وكتب ايضا ولو طرات له القدرة
ينبغى امتناع التوكيل هـ ع ل عن نفسه ولو مع موكله ح ل فان وكل عن نفسه
بطل على الاصح او اطلق وقع عن موكله شوبرى بل عن موكله اى فقط
بشرط علم الموكل بعجزه حال التوكيل والا فلابد من اذنه وله المباشرة بنفسه
مع علمه بعجزه ولو قدر العاجز فله المباشرة بالاولى لزوال العجز بل ليس له
التوكيل ح لعذر ند قال وقضية التعليل الخ اى مفهومه والصور التى
قبل هذا وهى قوله ولو وكله فيما الخ قضيته ايض وذلك لان قول الطلات
التعريض التفويض لمثل هذا الخ يفهم انه كان متصفا بالعجز عند التوكيل
ويخرج ما لو طرا العجز فكان على الشارح ان ينبه على ان هذا من مقتضى التعليل
ايض الا العيال الذى يظهر ان المراد بهم اولاده ومماليكه وزوجاته ح
وهو ض وينبغى ان يلحق بمن ذكر خدمه باجارة ونحوها ع ش علام ر
ام اطلق وهذا بخلاف ما لو قال الامام او القاضى لنائبه استنب او اطلق
وانه نائب عنه لا عن مستنيبه وفرق بان القاضى نائب فى حق غير الموكل
والوكيل ناظر فى حق الموكل س ل من احد الثلاثة هو والوكيل والموكل
وانما كان للموكل عزل وكيل وكيله لان من ملك عزل الاصل ملك عزل فرعه
بالاولى كما قاله م ر اعم من قوله بعزله يمكن شمول قوله بعزله للثلاثة المذكورة
بان يكون التقدير بعزل احد اياه فيشمل نفسه بعزله اى الاول اياه ثم ر وحيد
جاز له التوكيل اى عنه او عن موكله ثم ر امينا اه وان عمم الموكل كقوله
وكل من شئت كما يؤخذ من الاستثناء بعده وكذا لو عين له الثمن او المشترى
لان المقصود حفظ مال الموكل وبذلك فارق جواز التزويج بغير الكفو
اذا قالت زوجنى ممن شئت وشمل ما ذكر ما لو وكل اصله او فرعه قال وعبارة
الشوبرى قوله امينا وانظر هل يشترط فيه ايض ان يكون ممن يليق به
ما وكل فيه اولا ويوكل هو ايض من يليق به ذلك الذى يظهر الثانى
ووافق عليه شيخنا الشوبرى وفى س ل ما نصه فليوكل امينا فلا يوكل
غيره وان عين له الثمن او المشترى او قال له وكل من شئت قال السبكى الاوجه
خلافه كما لو قالت زوجنى من شئت يجوز تزويجها من غير الكفو وفرق

الاذرعى

الاذرعى بان المقصود هنا حفظ المال وحسن التصرف فيه وغير الامين لا
يتاتى منه ذلك وثم وجود صفة كمال وهى الكفاءة وقد يتسامح بتركها
لحاجة القوت او لغير الكفو اصلح المالك خرج الولى فلا يجوز له تعيين
غير الامين فيتبع تعيينه اى ان علم الموكل بفسقه والا امتنع توكيله
ولو علم بفسقه فوكله فزاد فسقه امتنع توكيله ايض قال بعضهم الا ان كان
لو عرض على الموكل لرضيه ق ل
فى الوكالة المقيدة فيما يجب على الوكيل
المقيدة بغير اجل واما المقيدة باجل فقد تقدمت
فى قوله ولو وكله ليبيع موجلا وما يتبعها اى من مخالفته لما اذن له فيه
وكون يده يد امانة وتعلق احكام العقد به وكان الاظهر ان يقول
وما يتبعه لانه معطوف على ما يجب لمعين من الناس الخ ظاهره انه
يمتنع البيع لغيره وان رغب بزيادة عن ثمن المثل الذى دفعه المعين لانه لا
عبرة بهذه الزيادة لامتناع البيع لا فيها ع ش ولو مات المعين بطلت
الوكالة او امتنع من الشراء لم تبطل لانه قد يرغب كما فى ق ل وقال ع ش فلو امتنع
المعين من الشراء لم يجز بيعه لغيره بل يراجع الموكل وينبغى ان محله ما لم يغلب
على الظن انه لم يرده بخصوصه بل لسهولة البيع منه بالنسبة لغيره او بد
او فيه وفيما بعده مانعة خلو فتجوز الجمع بدليل المثال وفيه وفيما بعده
استخدام لانه ذكر المعين اولا بمعنى واعاد عليه الضمائر بمعان اخر والضمير
راجع للمقيد بدون قيده من زمان فلو قال بع او اعتق او طلق يوم
الجمعة لم يجز قبله ولا بعده ويتعين يوم الجمعة كما قاله الاسنوى فى اليوم الذى
يليه حتى لا يجوز ذلك فى مثله من جمعة اخرى وقال الدارمى انه فى مسئلة الطلاق
يصح بعده لا قبله لان المطلقة فيه مطلقة بعده ورد بانه غريب مخالف
للنظائر وابهم قوله يوم الجمعة او العيد ان يوم الجمعة او عيد بخلافه اى
ولا يتقيد بالجمعة والعيد الذى يليه وهو محتمل الا ان يقال ان المحط فيهما
واحد وهو صدق المنصوص عليه باوليهما يلقاه فهو محقق وما بعده مشكوك
فيه فيتعين الاول هنا ايض وهذا اذا قال قبل دخول يوم الجمعة او العيد وبقى ما
لو قال له فى يوم الجمعة او العيد فهل يحمل على بقيته او على اول جمعة او عيد
يلقاه بعد ذلك اليوم فيه نظر والاقرب الثانى لان عدوله عن اليوم الى

عبد الحق في سوق
يوم الجمعة او العيد قرينة على عدم ارادة بقية اليوم ٥ عبد الحق في سوق
كذا فلو نقل الموكل فيه الى غيره ضمن الثمن والمثمن وان قبضه وعاد به ٥ نه
كنظيره من القراض للمخالفة قاله في اصل الروضة بل لو اطلق التوكيل في البيع
في بلد فليبع فيه فان نقله ضمن س ل تعين وانما يتعين النقص على ان
عرضه من التعيين الربح لكون المعين يرغب في تلك السلعة دون غيره والا لم
يتعين له وجاز البيع لغيره م ر وقد بينا فيه قول الشارح وانه لم يتعلق به غرض ح ل وانه
يتعلق به اى بالمعين مما ذكر فلو باع لوكيل المعين وكذا العبد ٥ لانه قد
يتعذر اثبات اذنه لعبده ويتعلق العهدة بالعبد ومحله كما قاله الاذرعي اذا
كان المعين يتعاطى مثله بخلاف ما لو كان نحو السلطان ممن لا يتعاطى الشرا بنفسه
فانه يصح من وكيله اعتبارا بالعرف شو بري لم يصح اى ان لم يكن وكيله
مثله او ارفع منه والاجاز ع ش على م ر من وكيل زيد وكان قصده وقوع
البيع لنفس زيد لا لوكيله وعبارة م ر بيع من وكيل زيد اى لزيد ٥ وهو
ظم حيث كان الوكيل اسهل او ارفق والا فالاذن في البيع من وكيله اذن في البيع
منه ٥ س ل ولو مات زيد بطلت الوكالة كما صرح به الماوردي بخلاف ما لو امتنع
من الشرا اذ يجوز رغبته فيه بعد ذلك ٥ م ر او نهاه اى او قدره ونهاه
والاباذن قدر له الثمن ولم ينهه شو بري جاز البيع به في غيره اى ولو
قبل مضي المدة التي يتاتى فيها الوصول الى المكان المأذون فيه لان الزمان انما
اعتبر تبعا للمكان لتوقفه عليه فلما سقط اعتبار المتبوع سقط اعتبار التابع
ومتى جاز النقل لغير المكان المأذون فيه لم يضمن الوكيل بالنقل اليه اى الغير
ع ش فلو امره مفرع على قوله او به لان هذا معين من حيث العدد
لم يبع باقل منها اى ولو بما يتغابن فيه سواء كانت المائة قدر ثمن المثل
او لا علم بذلك كل منهما ام لا وفارق ما مر من ان له البيع بغبن يسير بان ما
هنا فيه المخالفة صريحا بخلاف ما مر للعرف وذلك لان الناقص عن المائة لا
يسمى مائة بخلاف الناقص عن ثمن المثل بما يتغابن به فانه يسماه عرفا
س ل لانه ربما قصد ارفاقه ويفرق بينه وبين وكيل الزوج في الخلع
حيث يجوز له الزيادة بانه غالبا يقع عن شقاق فكانه قرينة على عدم
قصد المحاباة ٥ س ل ومثله في ز ي قال ح ل فان دلت قرينة على عدم ارفاقه

بان

بان كانت المائة اكثر من ثمن المثل كان له الزيادة كما في شرح الروض ونقل
عن شيخنا انه لا فرق على المعتمد والذي في الام موافقة شرح الروض واما لو
قال اشتر عبد فلان بمائة فله النقص والثانية من زيادتي وهي قوله او
عين مشتريا كما يعلم من مراجعة عبارة الاصل فله البيع بازيد ولو من
غير جنسها لان المفهوم من تقديرها عرفا امتناع النقص عنها فقط ومحله
ابطال صفتها او جنسها لمكسرة بصحاح وفضة بذهب م ر لانه حصل
غرضه الخ فيه ان هذا التعليل يأتي فيما اذا نهاه عن الزيادة او عين المشتري
والجواب ما اشار اليه الشارح بقوله ولا مانع اى بخلاف صورة المتن فانها وان
وجد فيها التعليل المذكور لكن هناك مانع وهو النهي عن الزيادة او تعيين المشتري
شيخنا فلو وجد ٥ في زمن الخيار اى وكان الخيار للبائع او لهما فان كان
للمشتري امتنع للزومه من جهة البائع ع ش ولو لم يعلم بالراغب ثم علم به بعد
اللزوم هل يتبين بطلان البيع ام لا اجاب شيخنا بانه يتبين البطلان
س ل ~~ولو وجد في زمن الخيار اى وكان الخيار للبائع او لهما فان كان للمشتري~~
او امره بشراء شاة ليس من جملة التفريع على ما قبله بل هو معطوف على
قوله في اول الفصل لو امره ببيع لمعين الخ ولو جعله مستانفا من غير عطف
كما صنع الاصل لكان اظهر بما مر في التوكيل بشراء عبد الذي مر هناك النوع
والصنف وانما قيد به لان التوكيل لا يصح بدونه اى بدون ما مر واما ما عداه
من الصفات فلا يتوقف صحة التوكيل عليه لكن ان ذكره الموكل وجب على الوكيل
رعايته شرح م ر بالمعنى فاشترى اى في صفقة واحدة فقط والا وقعت
المساوية للموكل فان اشترى واحدة بنصفه لم يكن له شرا الاخرى لانه غير
ماذون له في عقد اخر شو بري وق ل شاتين بالصفة الخ قال شيخنا
هما قيدان للخلاف فيصح جزما في شاة بالصفة تساوي دينارا ومعها ثوب وفي
شاة بالصفة كذلك واخرى بغيرها وسواء قدم في العقد ذات الصفة او غيرها
ق ل على الجلال بالصفة اى كل منهما بالصفة اما اذا لم يكونا بالصفة
ففيه تفصيل وهو انه اذا كانت احداهما بالصفة لم يقع شرا اخرها للموكل وساوته
وقع شراوها للموكل ايضا وان لم تكن واحدة منهما بالصفة لم يقع شراوها للموكل

اى ولو كان الزائد من غير جنسها لا يقع هو راجع للزيادة فقط ق ل

وقع

بل ان كان الشرا بعين ماله بطل وان كان في الذمة للوكيل وتلغو تسمية
الموكل فلو قال المتن فاشترى شاتين احداهما بالصفة وتساوي لكان
اوضح كما قاله الشوبري وسيعلم ح ف لم يقع له فان اشترى بعين مال الموكل
بطل البيع وان اشترى في الذمة وقع للوكيل وتلغو تسمية الموكل ح لو ش
م ر او في شرا بعينه اي بان كان شراوه بالعين مخالفا لما امره به الموكل فيشمل
الصور تي اسم واشتراه بامر اي وان تخير بين ان يشتري بعينه او في الذمة
ع بدفعه عما فيها كما سياتي فاسباب الغرض منه التخيير المذكور وما هنا الغرض
منه بيان المخالفة بالشرا لانه هنا اشتراه بدينار اخر من مال الموكل فالغرض
مختلف فتنبه شوبري في الذمة شامل الذمة كل منهما شوبري
ولانه اي الموكل وقوله ما وكل فيه اي مبيعا وكل فيه اي في شرائه وقوله
يسلم له اي المبيع تغيير للوجه وقوله وان تلف المعين اي عما في الذمة
يعني قبل القبض يعني ان الشرا اذا كان بثمن في الذمة ثم عين وتلف قبل ان
يقبضه البائع فالبيع لا ينفسخ بل ياتي المشتري ببدله فيسلم له المبيع بخلاف
ما لو كان الشرا بثمن معين في العقد وتلف قبل قبض البائع له فينفسخ البيع
فلا يسلم المبيع للمشتري بل يرجع لبائعه ويقال مثل هذا التوجيه في قوله
ولانه في الثانية امره بعقده الخ في ذمته الخ هذا من تعبير اصله
بالذمة لتنصيصه على ان المراد ذمة الوكيل لانه لو اشترى في ذمة الموكل
لم يصح العقد زي كان امره بشرا ثوب في الذمة بخمسة لو اخر قوله في الذمة
عن قوله بخمسة كان اوضح اذ المراد ان كلا من الخمسة والعشرة في الذمة عن
قوله بخمسة واما الثوب المامور بشرائه فلا فرق بين ان يكون معينا او في
الذمة وان سمى الموكل اي وكذبه البائع او سكت عن تصديقه
وتكذيبه ويحلف على نفي العلم بالوكالة اما ان صدقه فيبطل الشرا كما
يعلم من مسئلة الجارية الاتية س ل وعبارة ش م ر وقضيته عدم وجوب تسمية
الموكل في العقد وهو كذلك نعم قد تجب تسميته والا فيقع العقد للوكيل
كان وكله في قبول هبة مما لا عوض فيه للمخالفة في الاذن تنزيل
لقوله وقع للوكيل لكنه لا ينتج خصوص وقوعه للوكيل وانما ينتج ما

تضمنه

تضمنه من عدم وقوعه لموكله كما لا يخفى وقال بعضهم هو علة
لقوله ولغت التسمية للموكل لا لقوله وقع الشرا للوكيل لانه لا ينتجه
وقوله بتلف المعين اي في العقد وقوله بتلفه اي المعين لكن عما في الذمة
ففي الكلام استخدام ولو قال اشتر بهذا الدينار الخ علاوة ما لو قال
بعين هذا الدينار فانه يتعين الشرا بعينه ليقع للموكل فان لم يشتر بعينه
نظر ان اشترى بعين غيره من مال الموكل كان باطلا وان اشترى في الذمة
وقع للوكيل ح ل لم يتعين الشرا بعينه والفرق بين هذا وبين قوله السابق
او امره بالشرا بعين هذا الدينار الخ انه لم لا ذكر لفظ العين وهي تستعمل في مقابل
الذمة تعين الشرا به ولما عبر هنا بالاشارة حملت على ذات الدينار وذلك صادق
بان يشتري بالعين او في الذمة ويصرفه في الثانية عما عينه منها ع ش فلا
منافاة بين المواضع الثلاثة وهي قوله فاشتراه بامر لغا وقوله اشتر بعين
هذا الدينار فاشترى في الذمة وقع للوكيل وقوله ولو قال اشتر بهذا الدينار
فانه يقع للموكل مع الشرا في الذمة بل يتخير اي ان استويا في المصلحة
والا تعين رعاية الاغبط لموكله شوبري وعبارة ع ش على م ر وقوله بل يتخير
الخ وعلى كل يقع الشرا للموكل فان نقد الوكيل دينار الموكل فظ وان نقد
من مال نفسه برئ الموكل من الثمن ولا رجوع للوكيل عليه ويلزمه رد ما اخذه
من الموكل اليه وهذا يقع كثيرا اي يدفع شخص لاخر دراهم يشتري بها له
شيئا فيدفع من ماله غيرها وهذا ظاهر ان نقد بعد مفارقة المجلس اما لو اشترى
في الذمة لموكله ودفع الثمن من ماله قبل مفارقة المجلس فهل الحكم كذلك
او يقع العقد للوكيل وكانه سمى ما دفعه في العقد لقولهم الواقع في المجلس كالواقع
في العقد الاقرب الاول لصحة العقد بمجرد الصيغة وحصول الملك للموكل
بذلك وقولهم الواقع في المجلس كالواقع في العقد غير مطرد والغرض ان الشرا
في الذمة فان اشترى بعين ماله وقع الشرا له ح ف فرع لو ارسل الى بزاز
لياخذ منه بعين ماله ثوبا فتلف في الطريق ضمنه المرسل لا الرسول لانه ليس
بعاقد ولا سام ويوخذ منه جواب حادثة وقع السوال عنها وهي ان رجلا
ارسل الى اخر جرة لياخذ فيها عسلا بملاها ودفعها للرسول ورجع بها وانكسرت
منه في الطريق وهو ان الضمان على المرسل ومحله في المستلقي كما هو واضح
حيث تلف الثوب والجرة بلا تقصير من الرسول والا فقرار الضمان عليه

وينبغي ان يكون المرسل طريقا في الضمان ع ش على م ر   وفي الذمة وجب
بذل الدينار دعما في الذمة امتثالا لامر الموكل فلا ينافي قوله سابقا كان امره بشرا
ثوب بهذا الدينار فاشتراه بطل لانه هنا دفع الدينار في الثمن على كل حال
وهناك دفع غيره من مال الموكل   ولا يصح ايجاب الخ ومثله بعت زيدا
فقال اشتريت له والظاهر انه لابد بعتك لموكلك وقبلت لموكلي كما صرح به
م ر في شرحه فقوله بعت موكلك وانما كان ذكره متعينا في النكاح لان الوكيل فيه
سفير محض اذ لا يمكن وقوعه له بحال شم ر   بين المتبايعين اي البائع والمشتري
الذي هو الموكل الذي اوقع البائع البيع له بقوله للوكيل بعت موكلك
فقد اسند له البيع من غير تخاطب جرى بينه وبينه وتقدم في البيع ان من
شروط الصيغة ان يكون القبول ممن صدر معه الخطاب   والوكيل امين
اي لانه نائب عن الموكل في اليد والتصرف فكانت يده كيده ولان الوكالة
عقد ارفاق ومعونة والضمان مناف لذلك سم   لانه ائتمنه وافتى
البلقيني بقبول قول الوكيل في الرد وان ضمن كما لو ضمن لشخص مالا
على اخر فوكله في قبضه من المضمون عنه فقبضه ببينة او اعتراف به موكله
وادعى رده له وليس هو مسقطا عن نفسه الدين لما تقرر انه قبضه نائبا
ويبرأ مع كون موكله هو الذي سلطه عليه ذلك ه م ر سم ل وقوله
وبه اي بثبوت القبض يبرأ اي الوكيل الضامن ومن عليه الدين قال
شيخنا العزيزي ودخل في التعليل المتعدي لصدقه عليه اي قوله
لانه ائتمنه اي ولو متعديا   فان تعدى الخ ومن التعدي ان يضيع
المال منه ولا يعرف كيف ضاع او وضعه بمحل ثم نسيه وهل يضمن بتاخير
ما وكل في بيعه وجهان اوجههما عدمه ان لم يكن مما يسرع فساده واخره
مع علمه بالحال من غير عذر شم ر   كان ركب الدابة او لبس الثوب تعدي
ومن ذلك ما يقع كثيرا عمرا من لبس الدلالين الامتعة التي تدفع لهم
وركوب الدواب ايضا التي تدفع اليهم لبيعها ما لم ياذن في ذلك المالك
او تجري به العادة ويعلم الدافع بجريان العادة بذلك فلا يكون تعديا
لكن يكون عارية فانه تلف بالاستعمال الماذون فيه حقيقة او حكما
بان جرت به العادة على ما مر فلا ضمان والا ضمن بقيمته وقت التلف
ع ش على م ر   ولا ينعزل بالتعدي ولو وكيلا عن ولي او وصي في مال

محجور

محجور عليه لكن ينزع المال منه لعدل ويتصرف فيه وهو عند العدل
وفارق عدم صحة توكيلهما فاسقا ابتداء لانه يغتفر في الدوام   قال
لانها محض ائتمان عرضه الرد على الحق وعبارة شم ر والثاني ينعزل
كالمودع ورد بان الوديعة محض ائتمان   فان باع وسلم المبيع اي الذي
تعدى فيه   ولو رد المبيع اي الذي تعدى فيه قال المحشي وتقدم انه لو
تعدى بسفره بما وكل فيه وباعه فيه ضمن ثمنه وان سلمه اي المبيع الذي وكل فيه
وعاد من سفره فيكون مستثنى من عدم الضمان شم ر   عليه اي على
الوكيل   عاد الضمان استشكل عود الضمان بانه مبني على ان الفسخ
يرفع العقد من اصله لا من حينه والمعتمد العكس واجيب بانه وان
رفعه من حينه لا من اصله لا يقطع النظر عن اصله بالكلية سل ومثله
م ر وفارق عدم عود الضمان في رد مبيع مغصوب باعه الغاصب باذن
مالكه بضعف يد الغاصب ه قال   واحكام عقده اي وحكم ايضا العتق
والطلاق حج ع ش و سل   حتى انه له الفسخ بالخيار اي خيار المجلس والشرط
وان اجاز الموكل بخلاف خيار العيب لا رد للوكيل اذا رضي به الموكل لانه
لدفع الضرر عن المالك وليس منوطا باسم المتعاقدين بخلافهما شم ر ريه
كالموكل قال في شرح الروض والظاهر ان له ذلك اي مطالبة الموكل وان
امر الوكيل بالشراء بعين ما دفعه اليه فانه ياخذه من الوكيل ويسلمه
للبائع شوبري   فلا يطالبه هـ لا طالبه بالسعي في تخليصه اذا انكر
وكالته شوبري وعبارة سم في عدم المطالبة نظر حيث انكر وكالته
بل الوجه المطالبة   ان لم يعترف اي البائع بوكالته   كضامن
اي باذن بدليل قوله فاذا غرم رجع   ولو تلف ثمن قبضه اي الوكيل
من المشتري بلا تقصير   طالبه مشتر الخ محله ما لم يكن منصوبا من جهة
الحاكم والا فلا يكون طريقا في الضمان لانه نائب الحاكم وهو لا يطالب شم ر
وخرج بالوكيل ما لو ذكر الولي فيضمن وحده الثمن ان لم يذكر موليه في
العقد والا ضمنه المولى عليه والفرق ان بيع الولي لازم للمولى عليه بغير
اذنه فلم يلزم ضمانه بخلاف الوكيل شم ر   والقرار على الموكل وان
كان التلف في يد الوكيل لانه ائتمنه ح ل   وبذلك اي بقوله والقرار على

المؤكل واطلاق تلف الثمن اى عن كونه فى يد الوكيل او الموكل بكونه
فى يده اى الوكيل وذلك لان التقييد به يفهم انه لو تلف فى يد الموكل لا
بطالب به الوكيل وليس مرادا ش فى حكم الوكالة اى
من كونها جائزة من الجانبين وارتفاعها اى ما ترتفع به اى فى بيانه ما انه لم
لم يذكر حكمه فهو معطوف على حكم بتقدير مضاف اى وفى بيان ما ترتفع
به وقوله وغيرها اى من قوله ولو اختلفا فيها الى الفصل ولو
جعل اى بناء على ان العبرة بصيغ العقود باللفظ لا بالمعنى كما جزم به تجويزه
فى مختصره وذلك لان لفظ وكلتك فى عمل كذا بكذا بمعناه اجارة وهى لازمة
من الجانبين وصيغة وكالة فلو غلب المعنى كانت لازمة لكن الراجح تغليب
اللفظ هنا فهى جائزة وقد يغلبون المعنى فى غير هذا المحل كالهبة بثواب
فانها بيع مع لفظ الهبة ومحل كونها جائزة ما لم تعقد بلفظ الاجارة والا
كانت لازمة ش طاف جائزة لان الموكل قد يرى المصلحة فى ترك ما وكل فيه
او فى توكيل اخر والوكيل قد يعرض له ما يمنعه عن العمل م ر اى غير لازمة
فليس المراد بالجواز ما قابل التحريم ق ل وع ش وشوبرى من غير توقف
وح لا يصح تصرفه بعد العزل ويضمن ما تسلمه لان الجهل غير مؤثر فى الضمان
ح ل اى وانما يؤثر فى عدم الحرمة وعبارة شرح م ر بخلاف عزل المودع والمعير
والمستعير فانه يتوقف على علمه وفارقا الوكيل بان القصد منعه
من التصرف الضار بموكله باخراج اعيانه عن ملكه فاثر فيه العزل
وان لم يعلم بخلافهما اه قال ع ش عليه وفائدة عدم عزله فى الوديع
وجوب حفظه ورعايته قبل بلوغ الخبر وانها لو تلفت بالاستعمال
المأذون فيه قبل ذلك لم يضمنه وانما توقف انعزال القاضى على
العلم لتعلق المصالح الكلية به اى من شانه ان تتعلق به المصالح
الكلية حتى لو ولى فى امر خاص لم ينعزل قبل بلوغ الخبر وكذلك لو
تعلقت به المصالح الكلية كان كان وكيلا عن السلطان انعزل بمجرد العزل
وان لم يبلغه الخبر لان من شانه ان لا تتعلق به مصالح كلية زى بعزل
احدهما من اضافة المصدر الى فاعله والمفعول محذوف تقديره الاخر الوكالة
والاحد الفاعل صادق بالوكيل والموكل كما قاله الخ وقوله وبتعديه مضاف

حتى لو قصر فى تلك كان
لم يرفع متلفا ان الوديعة
عنها ضمن وفى المستعير
انه لا اجرة عليه فى استعمال
العارية قبل بلوغ الخبر
صح

فصل

ايضا

ايضا للفاعل وضميره راجع للاحد الصادق بكل منهما ايضا كما قرره شيخنا
بان يعزل الوكيل نفسه وقياس ما ياتى فى الوصى انه لو خيف
من العزل ضياع المال حرم ولم ينعزل وان كان المال حاضرا فيما يظهر
حج وهو المعتمد زى او يعزله الموكل اى وان ترتب على عزله
الوكيل استيلاء ظالم على مال الموكل فلا يحرم وينعزل بذلك ولا
يقال فيه تضييع لماله لانه من التروك بل لا يزيد على ما لو استولى
على ماله ظالم بحضرته وقدر على دفعه فلا يجب عليه الدفع عنه ع ش
او لغرض وينبغى ان المعتبر فى كونه غرضا اعتقاده حتى لو اعتقد ما
ليس غرضا غرضا كفى وصدق فى اعتقاده لذلك عند الامكان شرح
على التحفة وذكرا انكار الموكل اى الداخل فى قوله وبتعديه لخ
ويزوال شرطه اى الاحد بطرو رق بان وكل حربيا او وكله حربى
او فلس هو واضح فى الموكل وصورته فى الوكيل ان يوكله فى شراء شئ
بعين من اعيان مال الوكيل ثم قبل الشراء حجر عليه بالفلس شوبرى اى
فينعزل لان ذلك اما قرض او هبة وهو ممنوع منهما اما لو وكل فى
التصرف فى شئ من اعيان مال الموكل فلا ينعزل عنه بطرو حجر الفلس
عليه لانه لا يضر غرماءه ولهذا المعنى اشار اليه بقوله مما لا ينفذ اى عن
تصرف لا ينفذ ممن اتصف بها وهو متعلق بقوله فينعزل واحترز به
عن توكيل السفيه فى العفو عن القصاص الذى استحقه اعم من ابقاء
الاصل الى لان زوال الشرط اعم من هذه الثلاثة اذ يشمل طرو حجر
السفه والعلم لغلس والرق لكن ينبغى للشارح ان يقول كطرو رق الخ فان
عبارته المذكورة توهم حصر زوال الشرط فيما ذكر وليس كذلك مما
الموت فالمرحوم عن ابن الرفعة فقال الصواب ان الموت ليس بعزل
وانما تنتهى به الوكالة قال الزركشى وفائدة عزل الوكيل بموته
انعزال من وكله عن نفسه ان جعلناه وكيلا عنه ه وقيل لا فائدة لذلك
فى غير التعاليق ه حرره والاغماء قضيته انه لا فرق بين طوله ومن
الاغماء وقصره وهو الموافق لما مر فى الشركة لكن فى شرح ما يفهم فرع
دخل فى كلامه الاغماء فينعزل به واستثنى منه قدر لا يسقط الصلاة فلا

انعزال به واعتمده م ر وكذا لا ينعزل وكيل رمي الجمار باغماء موكله لانه
زيادة في عجزه المشترط لصحة الانابة ش م ر ومن الاغماء التغريب الواقع في
الحمام فليتنبه له فانه تعم به البلوى كما في ق ل ولا ينعزل الوكيل بتوكيل آخر
وكيل آخر بل يجتمعان على التصرف كما ذكره ع ش وبزوال ملك موكل اى
وان عاد الى ملكه لم تعد الوكالة م ر ط ق كبيع اى بت او كان الخيار للمشتري
فقط ح ل وايجار ما وكل في بيعه هذا مثال لزوال المنفعة وهل هذا
قيد ام لا فيشمل ما وكل في عتقه او رهنه او تزويجه او وقفه او هبته نه
فيه نظر والظاهر الثاني ع ش ومثله تزويج عبد كان او امة ز ي
ورهنه مع قبض وهبته وان لم يقبض ه ز ي قال م ر او وصى او دبر او علق
العتق بصفة اخرى كما بحثه البلقيني وغيره او كاتب انعزل لان مريد البيع
لا يفعل شيئا من ذلك غالبا لاشعارها بالندم على التصرف اى ندم الموكل
على التصرف الذي كان يحصل من الوكيل لو فرض وقوعه منه ومعلوم ان
الندم لا يكون الا عن امر وقع وهذا لم يقع فالاولى ان يقول لاشعارها
بالرجوع عن التصرف اى عن الاذن فيه تامل وعلل م ر بقوله لان مريد
البيع لا يفعل شيئا من ذلك غالبا وقياس ما ياتي في الوصية الانعزال بما
يبطل الاسم كطحن الحنطة وهو الاوجه ولو وكل قنا باذن مالكه
ثم باعه او اعتقه لم ينعزل نعم يعصي بتصرفه بغير اذن مشتريه لصيرورة
منافعه مستحقة له ح وفد وتعبيري بذلك اي بقوله وبزوال
ملك موكل اعم لشموله الايجار والتزويج والرهن او صفتها اى
الوكالة المشتملة على الموكل فيه لان ما ذكره اختلاف في صفة الموكل
فيه بحق حال من الضمير في بعده اى التسليم والبا للمصاحبة والمراد
كونه بحق باعتراف الموكل بان اعترف بانه اذن له في التسليم قبل القبض
او قال اشتريا التصرف بان طلب منه العبد الذي وكله في بيعه فقال
بعته وخذ ثمنه فانكر الموكل البيع لاجل ان ياخذ العبد قال م ر فلا
يستحق الوكيل ما شرط له من الجعل على التصرف ويحلف الموكل فيصدق
ويعد تصديقه بالنسبة لبعض صور الاولى وهو قوله او بالشرا بعين
فقال بل بعشرة تكون الحكم هو التفصيل الآتي في قوله فان اشتراها بعين

مال

مال الموكل وسماه الخ وقوله فيصدق الخ وح فيطالب الموكل المشتري
على الوكيل لاعترافه اي الوكيل بانه مظلوم بالثمن في الثانية ويرجع
المشتري على الوكيل لاعترافه اي الوكيل بانه مظلوم بما اخذه الموكل
منه فان كان دفعه للوكيل وانكر واقام عليه بينة بذلك فذاك والا حلف
الوكيل ه ح ل هذا ان لم يظهر بعد اقراره بقبض الثمن لان الاصل عدم
الاذن ش هو ظاهر في القسم الثاني دون الاول ولو قال لان الاصل عدم ما
يدعيه الوكيل لكان اولى وقد يقال هو شامل للاول ايضا لان الاصل
عدم اذنه في اصل الوكالة في الاولى بقسميها اي انكار اصل الوكالة او
صفتها وصورة المسئلة في المسئلة الاولى كما قاله القارئ ان يتخاصما بعد
التصرف اما قبله فتعمد انكار الوكالة عزل فلا فائدة للمخاصمة وتسميته
فيها موكلا بالنظر لزعم الوكيل ه من ش م ر في الثانية اي بقسميها فقيده
اكتفى بحذفه من الثاني لدلالة الاول وقيل انما لم يقل في الثانية بقسميها
لذكرهما في المتن صريحا فلا حاجة للتنبيه عليه شيخنا وعدم التصرف في الثالثة
اي واذا حلف الموكل فيها لا يستحق الوكيل ما شرط له من الجعل على التصرف
ش م ر صدق الوكيل بيمينه وفائدة يمينه انه يستحق المشروط له ان
كان ومعلوم ان براءة ذمة الموكل من الدين بتصديقه يعتد به بوصوله اليه
وانما احتاج الوكيل لليمين مع اعتراف المستحق بوصول حقه اليه للجعل
الذي ادعاه فان لم يدع جعلا فلا فائدة لليمين ع ش وظاهر كلام الشارح انه
يحلف مطلقا اى سواء كان جعل اولا ه ح ل نعم لو قال فيها اى الثالثة
اما لو كان التسليم بغير حق اي بدعوى الموكل ولم ياذن له اي لم
يعترف بانه اذن له في التسليم قبل القبض فقبضت الثمن اي قبل التسليم
وانكر الموكل اي انكر القبض من اصله وليس المراد انه انكر القبض قبل
التسليم واعترف به بعده لان الوكيل امين على الثمن ولو قبضه بعد
التسليم بغير اذنه كما قرره شيخنا لان الموكل يدعي خيانته الخ اى التزاما
وذلك لانه لما انكر القبض من اصله مع كونه لم ياذن في التسليم كما هو الفرض
لزم من هذا الانكار دعوى ان الوكيل قد خان بالتسليم قبل القبض فالخيانة

كما ذكره الشوبرى
فى المبيع لا فى الثمن لانه لا يضمن وان قبض بعد التسليم المبيع اوتحت لا يبرء المشترى
عند قوله فان سلم قبله ضمن والاصل عدمه
من الثمن لان قبول قول الوكيل انما هو فى حقه خلافا للحج حيث قال يبرء
المشترى ح ع ل وعبارة الش قوله فالمصدق الوكيل وللموكل الدعوى
على المشترى بالثمن ليبرهن اى يقيم البرهان اى الحجة على دفعه للوكيل
ولا يمنع منها تصديق الوكيل كما لا يخفى ولو اشترى امة الخ هذا مفت
مزوع تصديق الموكل فكان الاولى الاتيان فيها بالفاء ولعل وجه عدوله
للواو انه ليس المقصود بذلك مجرد تصديق الموكل بل تفصيل ما ياتى من
بطلان العقد تارة ووقوعه للوكيل اخرى وهذا لا يتفرع على ما سبق قال ع ش
قال ح ل وخصت بالذكر لامتناع الوطئ على بعض التقادير قبل التلطف
الاتى ونقل عن الشبشيرى ما نصه حاصله ان الصور ستة عشر
بـ ستة باطلة وعشرة صحيحة كما علم من كلامه منطوقا ومفهوما وبيان
ذلك انه اما ان يشترى بالعين ويسميه فى العقد او بعده او يشترى فى الذمة
ويسميه فى العقد او بعده ويصدقه البائع فى الثلاثة الاخيرة او يقيم فيها
الحجة وفى الاولى مطلقا فهذه اربع صور البيع فيها باطل وكذا ان نواه فى
العقد والشرا بالعين او فى الذمة وصدقه البائع على ذلك فيهما فهاتان
صورتان باطلتان ايضا وقوله بعد بل نواه مطلقا اى سواء كان
الشرا بالعين او فى الذمة تحته اربع صور باعتبار التكذيب والسكوت فى
الجانبين وقوله او سماه فيه اى فيما ذكر وهو العقد او بعده تحته اربع
صور ايضا باعتبار ما ذكر وقوله او بعد العقد الخ تحته صورتان فهذه عشر
بقع الشرا فيها للوكيل لان قوله وكذبه البائع او سكت راجع للتتمة قبله
بعشرين دينارا اى وهى تساويها واذا لم تساوها فيتعين ان يقال الا
كان الشرا بعين مال الموكل فالعقد باطل وان كان الشرا فى الذمة وقع للوكيل
ولا تحالف فلو تنازع الوكيل مع البائع فى ان الشرا بالعين او الذمة صدق
مدعى الصحة ع ش مثلا راجع للثلاثة اى امة وعشرين و دينارا وعلى
على ذلك اى على انه انما اذن له فى الشرا بعشرة وهل تكفيه ذلك او لا

بد

٣١٤

بد من الجمع فى يمينه بين النفى والاثبات بان يقول والله ما اذنت لى
بعشرين وانما اذنت له بعشرة قياسا على التحالف فى البيع والجامع ان دعوى
الاذن بعشرين او عشرة كادعاء البيع بعشرين او عشرة فيه نظر والاقرب
الى كلامهم الاول ويفرق بينهما بان الاختلاف هنا فى صفة الاذن دون
ما وقع العقد به ولا يلتزم فيه نفى ولا اثبات وع فيما وقع به العقد
المستلزم ان كلا مدع ومدعى عليه وذلك يستلزم ذكر النفى والاثبات معا
بخلافه هنا اسم بالمعنى طب قال ح ل ولو نكل وحلف الوكيل كان كاقامة
البينة فيحكم وان اشتراها بعين مال الموكل اى سماه صدقه البائع او كذبه
او سكت فهذه باقسامها الثلاثة عدوها صورة فى الحاصل الذى ذكروه
والحاصل ان الوكيل اما ان يشترى بعين مال الموكل او فى الذمة وعلى
كل اما ان يسميه فى العقد او بعده او ينويه فى العقد فهذه ثلاثة مضروبة
فى الحالين فيكون المجموع ستة احوال والبائع اما ان يصدقه او يكذبه
او يسكت فهذه ثلاثة تضرب فى الستة فالمجموع ثمانية عشر وقد اقتصر الش منها
على ستة عشر بجعل ما لو اشترى بالعين وسماه فى العقد حالة واحدة فيسقط
من قضية القسمة ثنتان فتسقط من الجملة ولو نظر لقسم الخ فى مسائل التصديق
لزادت على الثمانية عشر وربما بلغت اربعة وعشرين فليحرر ذلك جميعه كاتبه
شوبرى وحرر عدة ان الحجة تاتى فى ستة البطلان كما فى نظم المناوى
بعين مال الموكل بان اوقع العقد عليه بان اوقع قال بهذه الدنانير وهى
لموكلى واما مجرد كون المال له فلا يفيد التعيين كما لا يخفى ح ل وسماه فى
عقد او نواه فى العقد وصدقه البائع والمال له فيه لا بد منه وقضيته
انه لو لم يقل ذلك بل اقتصر على اشتريته لفلان لم يحكم ببطلانه
وهو مشكل لانه صرح باسمه فى العقد وقد ثبت بحلف الموكل انه لم ياذن
له فى الشرا فيكون فضوليا وشراؤه باطل فلا فرق فى البطلان بين ان يقول
والمال له ام لا وفى شم ر كم ما نصه وخرج بقوله والمال له فى الثانية ما لو
اقتصر على اشتريته لفلان بان نواه فلا يبطل البيع اذ من اشترى لغيره بمال
نفسه ولم يصرح باسم الغير اى فى العقد بل نواه فيه يصح الشرا لنفسه وان
اذن له الغير فى الشرا ومفهومه انه لو صرح باسم الموكل لم يصح الشرا ما مر

وعليه فمفهوم قوله والمال له فيه تفصيل ع ش وعبارة ح ل قوله والمال له
قيد معتبر فلا بد من ذكره ذلك ان لم يكن البائع يعلمه والا فلا حاجة لذكره
اكتفا بعلم البائع فان اقام الوكيل بينة انه امره بالشرا بعشرين نعت الشرا
للموكل فلو اقام بينة بدعواه لم تسمع لانها شهادة على نفي هو عرفه او سماه
بعد فصل الثلاثة الاخيرة بجواب ولم يجمع الجميع في جواب واحد لاجل قوله
بعد وصدقه البائع لانه خاص بالثلاثة الاخيرة في الصورتين هما والواشترى
بعين المال وسماه بعد او اشترى في الذمة وسماه مطلقا شوبري فهذه اربع
صور اي بالصورة الاولى وهي قوله فان اشتراها الخ باطلة ويضم لها صورتان
وهما اذا نواه في العقد والشرا بالعين او في الذمة وصدقه البائع ايضا كما افاده
شيخنا نقلا عن ع ش وغيره لاتفاقهما اي البائع والمشتري وقوله على ان الشرا
للمسمى اي الموكل ولا التصديق اي تصديق البائع للوكيل في كونه اشترى للموكل
وسماه وقوله الحجة اي اذا اقام الوكيل بينة على انه اشتراها للموكل وسماه في العقد
او بعده فالحجة كالتصديق في افادة البطلان شيخنا فالمراد الحجة على كونه سماه
في العقد او بعده وفي ع ش على م ر ما نصه ولعل مستند الحجة في الشهادة قرينة
غلبت على ظنهما ذلك كعلمهما بان المال الذي اشترى به لزيد وسمعت توكيله
والا فمن اين نطلع على انه اشتراه له مع احتمال انه نوى نفسه بان لم
يسمه فيما ذكر اي في العقد او بعده مع تصديق البائع بان لم يسمه اصلا بان
نواه مطلقا او سماه فيه الخ ولم يصدقه البائع كما ذكره بقوله وكذبه او سكت
فقوله او سماه فيه هي عين قول المتن او بعده وذكرها لاجل قوله وكذبه
البائع او سكت فيكونان مفهوم قوله وصدقه البائع بجعل القيد متوجها
للقيد فيقتضي رجوع قوله وصدقه البائع كذبه البائع او سكت للثلاثة الاخيرة
التي بعد الاقفط دون النية وهذا يؤيد كلام الشوبري وان كان المنقول
خلافه بل نواه مطلقا اي سواء اشترى بالعين او في الذمة ولم يعلق في
العقد او بعده لان النية لا تكون الا في العقد وقوله او سماه فيه اي فيما
ذكر ايضا في العقد او بعده وقال الشوبري قوله بل نواه مطلقا اي سواء
اشترى بالعين او في الذمة صدقه البائع او كذبه او سكت كما هو ظ ولا
يحمل فيه الخ وكذبه البائع او سكت عائد الى هذه ايضا لما يلزم عليه
من السكوت في مسئلة النية عن حكم التصديق بل هو خاص بما بعدها لتقدم

التصديق

التصديق فيها وعلى هذا فكلام المصنف فيه ستة عشر مسئلة هنا اثنى عشر
وتقدم اربعة باطلة فليتامل شوبري وقوله يعني الشوبري لما يلزم عليه
من السكوت في مسئلة النية عن حكم التصديق قلنا انه خارج من قوله الخ
وكذبه او سكت فاذا كان الشرا بالعين او في الذمة ونواه حالة العقد وصدقه
البائع في ذلك يكون البيع باطلا فيهما فيضمان الى الاربعة الباطلة المذكورة في
كلام المص كما قرره وكذبه البائع او سكت راجع للجميع اي لجميع الصور التي بعد
الا فيكون تحت الاعشر صور وقبلها ستة باطلة كما قاله الشبشيري وقرره شيخنا
الحفناوي وهذا اعني قوله بل نواه مطلقا محترز التسمية من حيث هي اه في
العقد او بعده وقوله وسماه فيه اي في العقد او بعده الى قوله وكذبه البائع
او سكت هذا محترز او اشترى في ذمة الخ اي محترز القيد المذكور وهو قوله
وصدقه البائع من حيث رجوعه اليها وقوله او بعد العقد الى قوله وكذبه البائع
او سكت هذا محترز القيد اي قوله وصدقه البائع من حيث رجوعه لقوله
لقوله او بعده ففي كلامه لف ونشر مشوش او بعد العقد معطوف على
معمول سماه ظاهرا اي وباطنا ايضا في بعض الصور كما سياتي في احتمال
كذبه والشرا في الذمة ولغت التسمية اي باللفظ في صور ستة وبالنية
في اربعة وقوله وسلم الثمن المعين اي في صور التعيين وهي اربعة اثنان من
صور النية واثنان من صور التسمية وحلف البائع على نفي العلم بالوكالة
اي ان ادعى الوكيل علمه بها وفائدة حلفه وقوع الشرا للوكيل لانه ان نكل
وحلف الوكيل بطل الشرا قال العلامة الشوبري هلا قال حلف بائع على نفي
علم كما هو عادته في رعاية الاختصار وكذا يقال في كل ما اتى به معرفا
ان كذبه اي كذب البائع الوكيل بان قال له انما اشتريت لنفسك والمال لك او سكت
عن المال م ر وعبارة شرح م ر ان كذبه مطلقا اي سواء اشترى بالعين او في الذمة
او سكت وقد اشتراها الخ اي والحال انه اشتراها بالعين ومفهومه انه
لو سكت وقد اشترى في الذمة لا يحلف البائع ولينظر وجهه شوبري الخ ان
في م ر ما يقتضي ان البائع يحلف في هذه ايضا ع ش طاق فقوله وقد اشتراها
بالعين ليس قيدا بل مثله الذمة وقوله في الثانية وهي قوله او سكت وقوله او لم
يسمه اي بان نواه وسن لقاض المراد به من تقع الخصومة عنده ولو محكما

وذا أبو مطاع وقوله رفق بالبايع اى تلطف به اى سؤاله برفق ولطافة
وقوله مطلقا اى فى مسئلة حلفه وغيرها اى مسئلة حلفه اى المشار
اليها بقوله وحلف البائع والظاهر انه لا يختص بهذه الصورة بل ياتى فى جميع
صور الوكيل وذلك اذا اشترى فى الذمة وسماه فى العقد او بعده وكذبه او
سكت مطلقا اى فى هذه وغيرها اى فى جميع صور وقوع الشرا للوكيل
ان لم يكن موكلك امرك بالشرا بعشرين بانك كنت كاذبا فى دعواك انه امرك
بما قلت لانها حينئذ تكون ملكا للبائع فيصح بيعه لها وقوله ان كنت امرتك بالشرا
بعشرين بان كنت صادقا فى دعواك المذكورة لانها حينئذ تكون ملكا للموكل
فيصح بيعه لها واعلم ان صور البطلان ان كان الوكيل فيها صادقا
تكون الامة للموكل فينبغى ان يقال فيها بالتلطف بالموكل ليبيعها للبائع
خصوصا اذا كان البائع مصدقا للوكيل كما زعمه شيخ الروض وسم ويغتفر
هذا التعليق فى البيع هذه الصورة كما خرجت عن قاعدة البيع بالتعليق
كذلك لا يثبت فيها خيار مجلس ولا شرط لاعتراف البائع بانها للوكيل قبل
البيع اى الثانى او لغير الوكيل وكذا لا ترد عليه بالعيب كذا فى حواشى شيخ الروض
شوبرى وهذا جواب عن سؤال مقدر تقديره ان من شروط صيغة
البيع عدم التعليق كما تقدم وقد وجد هنا وقلتم بصحته فاجاب
بما ذكر تامل ولو نجز البيع صح جزما ولا يكون اقرارا بما قاله الوكيل ثم ر
بتقدير كذب الوكيل اى بالنسبة للرفق بالبائع لانها حينئذ ملكه وقوله
وصدقه بالنسبة للبائع للرفق بالموكل لم يحل له تصرف فى الامة بوطء ولا
غيره يعنى بغير طريق الظفر فلا ينافى قوله بعد وذكر المتولى الخ ان
كان الشرا بعين مال الموكل انظر كيف وقع الشرا للوكيل فى هذه الصورة مع
انه لا يحل له تصرف فى الامة بوطء ولا غيره واى فائدة فى وقوع الشرا
له ظاهرا لبطلانه ظ باطنا اى لانه شرا بعين مال الغير بغير اذنه
لصحته باطنا اى لانه شرا بالذمة ايضا اى كما صح ظاهرا لان الفرض انه
اشترى فى الذمة شوبرى فقوله فيما مر وقع الشرا للوكيل ظاهرا اى وكذا
باطنا فى هذه الصورة وان كان صادقا فهى للموكل باطنا اى لان الشرا
على هذا الاحتمال وقوله وعليه للوكيل الثمن اى الذى دفعه الوكيل للبائع
لانه دفعه عن الموكل وهو اى الموكل لا يؤديه لادعائه ان الشرا ليس له وقد

دفعه

تأمل هذا ولعله مبنى على ما تقدم للشوبرى من ادخال صورتى البينة فى صور وقوع البيع للوكيل والراجح انهما من صور البطلان فتدبر شيخنا

[illegible]

دفعه للبائع فقوله بغير جنس حقه اى لانه غير الثمن وقوله ان له ذلك اى
بيع الامة واخذ حقه منها اى لان العقد باطل فبيعها فى هذه الصورة
عن البائع لانها ملكه وقد اخذ الثمن من الوكيل ويتعذر رجوعه له بحلفه
فالبيع فى هذه عن البائع وفى التى قبلها عن الموكل كما قرره شيخنا فله
بيعها اى وجوبا لانه جواز بعد منع فيصدق بالوجوب كما قالوه فى مسئلة
مسائل الظفر بجهة الظفر اى ان اراد اخذ حقه حالا واخذ حقه من ثمنها وان
يوجرها واخذه من الاجرة ثم يردها للموكل ذكره البندنيجى حواشى شيخ الروض
وذكره ع ز ايضا واخذ قوله من ثمنها اى اذا فضل شى رده للموكل ان كان الوكيل
صادقا والا رده للبائع لان الملك له ح ل لتعذر رجوعه الخ فى هذه
العبارة اجمال يوضحها عبارة ق ل على الجلال حيث قال فى الروضة نعم له
التصرف من حيث الظفر لان البائع اخذ من الوكيل مال الموكل وغرم بدله للموكل
وتعذر وتعذر رجوعه عليه بحلفه وتعذر عوده على البائع ليرد للموكل ماله
جاز التصرف فى مال البائع لذلك حلف مستحقه اى واذا حلف المستحق
طالب الموكل فقط بحقه وليس له مطالبة الوكيل واذا اخذ المستحق حقه من
الموكل ضمن الوكيل المأخوذ وان صدقه فى الاداء لتقصيره بترك الاشهاد ر
ولان الموكل لو ادعى القضاء لم يصدق ق اى فالوكيل بالاولى ولا يصدق يصدق
الوكيل اى لا يرجع الوكيل على الموكل فى الصدق الا بحجة او حال كون الوكيل
مدعيا وسقطنا على الموكل اى اذا طلبه منه الموكل المال الذى امره بدفعه
للدين الى من لم يأتمنه اى لان الموكل وكل الوكيل ان يدفع المال لمستحقه الخ
الوكيل وهو الدائن لان الدائن لم يأتمن الوكيل فى الدين الذى يدفعه حتى
يصدق فى دفعه له بلا بينة وقوله فكان من حقه الاشهاد فالواجب عليه
اما الاشهاد ولو واحدا مستورا ليحلف معه واما الدفع بحضرة الموكل كما قدمر ر
والضمير فى قوله الى من لم يأتمنه يحتمل رجوعه الى الموكل كما فى [illegible] والضمير راجع
٥ الى من لم والى الوكيل وعلى كل فليتأمل هذا التعليل قال بعضهم تاملناه فوجدناه
فى غاية الصحة فان محصله انه مفهوم القاعدة القائلة كل من ادعى الرد على
من ائتمنه صدق بيمينه ومفهومها ان من ادعى الرد على من لم يأتمنه لم يصدق
بيمينه بل لا بد من بينة وهو الوكيل يدعى دفع الدين للمستحق الذى لم يأتمنه

الوكيل ومحله اى محل عدم تصديق الوكيل المشار اليه بقوله ولا يصدق الوكيل الخ
وقوله بحضرته اى الموكل وقوله وهذا اى عدم التصديق اى فيما مر لا يصدق فيه
الوكيل وهذه يصدق فيها فهما متخالفان بتركه الاشهاد اى على اخذ المستحق
منه فانه يصدق على موكله ويبرء المدين بتصديق الموكل له وح فيظهر
ان الوكيل لا يطالب المدين شوبرى وسياتى فى الوصية مراده بهذا الاعتذار
عن ترك هذا هنا مع ذكره فى الاصل ومراده ايضا التوطئة لقوله ولمن لا يصدق
الخ وقوله ان قيم اليتيم ووصيه ليسا بقيد بل مثلهما الاب والجد وعبارته
فى الوصية وصدق بيمينه ولى فى انفاق على موليه لائق فى دفع المال وعبارة
شم ر والمراد بالقيم ما كان من جهة القاضى اذ ذاك مرادهم بالقيم حالة الاطلاق
ودعوى ان المراد به ما يعم الاب والجد مردودة بان اليتيم لا اب له ولا جد
والاوجه ان الاب والجد كالقيم فى ذلك خلافا للسبكى والحق بهما قاضى عدل
امين ادعى ذلك زمن قضائه باختصار بعد رشده اى الا ببينة
لانه لم يأتمنه م ر وغاصب استشكل جواز التاخير للغاصب بوجوب
التوبة على الفور وهى متوقفة على الاداء واجيب بان زمنه يسير فاغتفر
لما يترتب عليه من المصلحة برماوى كوكيل ولو بجعل وشريك وعامل قراض
زى ولكن يجوز دفعه ان صدقه وكذا يجوز له الدفع ايضا ان كذبه
لانه يتصرف فى مال نفسه فلو حضر المستحق وانكرها صدق بيمينه ثم ان
كان المستحق عينا اخذها من القابض ان كانت باقية وان تلفت بغير
تفريط فله تغريم من شاء منهما ولا رجوع للغارم على الاخر لانه مظلوم
بزعمه وان تلفت بتفريط القابض فان غرمه المستحق فلا رجوع له وان
غرم الدافع فانه يرجع على القابض لان القابض وكيل عنه والوكيل
يضمن بالتفريط والمستحق ظالمه باخذ البدل وحقه فى ذمة القابض فيستوفيه
منه وان كان الحق دينا فله مطالبة الدافع بحقه ويسترد هو المدفوع
ح ل وم ر وح ف او ادعى انه محتال واذا دفع اليه ثم انكر الدائن الحوالة
وحلف اخذ دينه ممن كان عليه ولا يرجع المودى على من دفع اليه لانه
اعترف له بالملك شم ر اى لانه مصدق للقابض على ان ما قبضه صار له
بالحوالة وان المستحق ظالمه فيما اخذه منه س ل او انه وارث اى لا
مشارك له فى ذلك فان كان له مشارك وصدقه لا يدفع له شيا الا ان كان جزء

مدفوع

مدفوع يكون مشتركا ح ل قال م ر واذا اسلمه ثم ظهر المستحق حيا وغرمه
رجع الغارم على الوارث والوصى والموصى له بما دفعه اليهم لتبين
كذبهم بخلاف صورة الوكالة لا رجوع فيها فى بعض صورها كما مر لانه
صدقه على الوكالة وانكار المستحق لها لا يرفع تصديقه لامكان كذبه
وصدق الوكيل لاحتمال انه وكله ثم جحد او موصى له منه انظر
الضمير راجع لما على زيد او راجع لمستحقه كل محتمل والاقرب الثانى وفاقا
لشيخنا زى شوبرى وقوله او موصى له الخ بان قال مات فلان وله
عندك كذا وانا وصيه او اوصى لى به زى لاعترافه بانتقال المال اليه
علية اى ولو على سبيل الولاية كالوصى بخلاف الوكيل اذ لا ولاية له
فى غير مسئلة المحتال لان الحوالة خاصة بالدين لكن لا يجوز له
دفع العين والمعتمد الجواز لكنه لا يجب شوبرى وقوله لكن لا يجوز له
دفع العين اى وان كان مقتضى التشبيه الجواز عند التصديق اى فبين العين
والدين فرق فى الجواز وعدمه عند التصديق شيخنا ح ف بغير اذنه
هو محمول على ما اذا لم يغلب على ظنه صدقه فان غلب جاز كذا بخط
شيخنا بهامش شرح الروض شوبرى ولهذا التفصيل اى بين العين
والدين المشار له بقوله لكن الخ وبقوله فى غير مسئلة المحتال حذفت
ولهذا الخ المعتمد التسوية بين العين والدين كما فى الاصل حذفت
عند وعين الخ اى لان عند للعين والتفصيل الذى فى الاصل يناسب الدين
فلا يناسب ان يذكر عند والعين ويذكر احكاما لا تناسب الا الدين
واجاب عنه م ر بان عند مستعملة فى الدين على خلاف الغالب
وعبارة الاصل ولو قال رجل وكلنى المستحق بقبض ماله عندك من
دين او عين وصدقه من عنده ذلك فله دفعه اليه

كتاب الاقرار

درس

مصدر اقر بمعنى اقرارا فهو مقر مفعوله ماخوذ من قر بمعنى ثبت فيه
تجوز وقوله من قر الشئ اى يقر قرارا اذا ثبت وهو يشبه الوكالة من
حيث ان المقر جعل اقراره متعرفا فيما بيده وليس له وقد عزل باقراره
فلذا ذكره المص عقبها برماوى فالمقر له شبيه بالموكل والمقر شبيه بالوكيل
والمقر به شبيه بالموكل فيه وفى المصباح قر الشئ من باب ضرب استقر

قوله وقيد ذلك اى المذكور من الامور الثلاثة ٥ ش

وشرعا وبين المعنى اللغوى والشرعى التباين لان
بالمكان والاسم القرار وبينهما التناسب بحسب الاول ع ش
اخبار الشخص بحق الى غير الاثبات وعكسه الدعوى ولغيره على غيره
اخبار الشخص بحق عليه لغيره والاثبات لان اخبارا عن عام بان
الشهادة وقيد ذلك ج بالامر الخاص والاثبات لان عن محسوس فروايتها او عن حكم شرعى
اقتضى امرا عاما لكل احد فان كان عن محسوس فروايتها او عن حكم شرعى
مع الزام حكم والا ففتوى ونظر فيه بان الرواية اقرار بمسيحة غيره
عليه ودعوى السماع على غيره وفى الافتا والحكم اخبار بحق لغيره
وهو المقلد بفتح اللام على غيره وهو المستفتى والمحكوم عليه الا ان
يقال هو اصطلاح ق ل على الجلال او يقال ان ذلك حاصل غير مقصود
ويسمى اى لغة وشرعا ما ذكره توطئة لقوله اخذ الخ كونوا
قوامين اى مواظبين على العدل مجتهدين فى اقامته شهدا لله بالحق
اى تقيمون شهاداتكم لوجه الله وهو خبر ثان او حال ولو على انفسكم
بان تقروا عليها لان الشهادة ببيان الحق سواء كان عليه او على
غيره ٥ ع ش اعذار من غدا وفى المصباح غدا غدوا من باب قعد
ذهب غدوة بالضم وهى ما بين صلاة الصبح وطلوع الشمس وجمعها
غدى مثل مدية ومدى هذا اصله ثم كثر حتى استعمل فى الذهاب
والانطلاق اى وقت كان ومنه قوله عليه السلام اغد يا انيس اى انطلق
والقياس على الاشهاد بالاقرار وهو قياس اولوى اخذا مما بعده
اى فالدليل عليه من الكتاب والسنة والقياس يقتضيه ايضا والمراد
بجوازه قبوله بدليل قوله لانا اذا قبلنا الخ وقال شيخنا العزيزى المراد
بالجواز ما قابل المنع وقيل المراد بجوازه صحته والعمل بمقتضاه فلا
ينافى وجوبه وقوله اولى اى لان الاقرار ابعد عن التهمة من الشهادة فا
نعم وقد اجمعت الامة على المؤاخذة بالاقرار الصحيح ودل عليه
القياس لان الاقرار ابعد عن التهمة من الشهادة ولهذا يبدء الحاكم
بالسؤال عنه قبل السؤال عن الشهادة وشرط فيها الغسل اى كونها
لفظا والا فاللفظ المذكور هو ذات الصيغة فكيف يكون شرطا لها ع ش
وقد يقال الشرط هو قوله يشعر بالتزام الخ وانما قدم شروط الصيغة اهتماما

بها لانها سابقة على وصفه بالاقرار لان المقر من حيث كونه مقرا والمقر به
لا يوجدان الا بعد الصيغة واخرهما الاصل عنهما لتقدم كل منهما فى الوجود
عليها وعليه فهى متاخرة فى الوجود ومتقدمة فى الاعتبار ولكل وجهة
هو موليها ما مر فى الضمان اى من ان الكتابة كناية مطلقا واشارة
الاخرس صريحة ان فهمها كل احد فان اختص بفهمها الفطن كانت كناية
ط ف فلا يكون اقرارا اى ولو قال فيما احسب او اظن بخلاف ما لو قال فيما
اعلم او اشهد فانه يكون اقرارا ٥ م ر معينا سواء كان فى يده او غائبا
وقوله كهذا الثوب او الثوب الفلانى برماوى اى او الثوب الذى صفته
كذا برماوى شوبرى وعلى او فى ذمتى ولو اتى بلفظ يدل على العين
واخر على الدين كان قال على ومعى عشرة فالقياس انه يرجع اليه
فى تفسير بعض ذلك بالعين وبعضه بالدين س ل وم ر يقال الرشيدى عليه
كان المراد ان هذه الصيغة عند الاطلاق تكون اقرارا بالعين والدين معا
لكنه مبهم فيرجع اليه فى تفسير مقدار العين ومقدار الدين والا فالاول للدين
والثانى للعين فلا يحتاج فى انصرافه اليها الى رجوع اليه وظاهر انه لو فسر ذلك
بالعين فقط انه يقبل اخذا مما مر انه يقبل تفسير على بالعين بل نقل سم عن
شيخه انه لو فسر معى وعندى بما فى الذمة قبل لانه غلظ على نفسه لانه المفهوم
من ذلك اى من على او فى ذمتى وهذا اى كون على او فى ذمتى للدين عند
الاطلاق اى اذا لم يفسره بعين فان فسر على بعين مودوعة عنده قبل كما
سياتى بخلاف فى ذمتى فانه لا يحتمل غير الدين اخذا من قوله لما سياتى الخ
بالوديعة اى وبالعين الذى لا يفتنى فيما لو قال له على شئ ٥ سم ومثل
على قبلى الراجح ان قبلى للدين والعين شوبرى وزى فلو ادعى انها
وديعة فات غلط على نفسه كان ادعى انها مغصوبة او فسره بالدين قبل
من غير يمين صدق بيمينه كيف هذا مع قوله معى او عندى وفى حالة
التلف او الرد لم تكن معه ولا عنده الا ان يقال يصدق عليها انها معه او عنده
باعتبار ما كان تامل والصواب تصوير ذلك بما اذا ادعى التلف او الرد
بعد الاقرار لا قبله كما يؤخذ من كلام الشارح بعد وعبارته مع المتن فى

العضل المبعد وحلف مغر في قوله لم على او عندي او معي الف وفسره بوديعة
فقال المقر له لي عليك الف اخرى دينا وهو الذي اردته باقرارك بحلا فهما
قبله لان التلف والمردود لا يكونان عليه ولا عنده ولا معه باختصار
وعبارة ق ل قوله بيمينه اي في الرد والتلف لا في انها وديعة فيصدق بلا
يمين وتعبيري با وفي الموضعين اي وهما قوله وعلي او في ذمتي ومعي
او عندي اولى من تعبيره اي لايهام كلام الاصل اشتراط الجمع بينهما او
اليس لي عليك فلو حذف الهمزة وقال ليس لي عليك الف فقال بلى
كان مقرا لان بلى لرد النفي ونفي النفي اثبات وان قال نعم لم يكن اقرارا
لان نعم لتقرير النفي او هل لي عليك الف او اخبرني زيد بان لي عليك الف اجل
او نعم او مرادفها كجير واجل واي زي وفي نعم وجه اي انها ليست باقرار لانها
في اللغة تصديق للنفي المستفهم عنه بخلاف بلى فانها رد له ونفي النفي اثبات
ولهذا جاء عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما في اية الست بربكم لو
قالوا نعم كفروا واورد هذا الوجه بان الاقارير ونحوها مبنية على العرف المتبادر
من اللفظ لا على دقائق العربية وعلم منه عدم الفرق بين النحوي وغيره
خلافا للغزالي ومن تبعه ويفرق بينه وبين نظيره في الطلاق من الفرق
بينهما في انت طالق ان دخلت الدار بفتح الهمزة بان المتبادر هنا عند
النحاة هو عدم الفرق لخفائه على كثير من النحاة بخلافه ثم ولا ينافي ما
تقرر قول ابن عبد السلام لو لقن العربي كلمات عربية لا يعرف
معناها لم يواخذ بها لانه لما لم يعرف مدلولها يستحيل عليه قصدها لان
هذه اللفظ يفهمه العامي ايضا وكلام ابن عبد السلام في لفظ لا يعرفه
العامي ايضا وله وجه ان العامي غير المخالط لنا يقبل دعواه الجهل بمدلول
اكثر الفاظ الفقهاء بخلاف المخالط لنا لا يقبل في الخفي الذي لا يخفى على مثله
معناه شرح م ر او قبضته اي الالف وفي نسخة او قضيته وفي ق ل على
الجلال قوله او قضيته اي الالف ولو قال مع وقضيت منه خمسمائة فهو
اقرار بها دون ما بقي من الالف وعليه بينة بالقضا ولو لم يقل منه لم
يكن اقرارا كما لو قال قد اقررت انه ابراني او استوفى مني او بسم الله كما مر
اقرار ما لم ينضم الى واحد منها قرينة استهزا كايراد كلامه بنحو

صحك

الله ابراني او انه قد استوفى مني وهو حيلة لدعوى البراة مع السلامة من الالتزام شرح م ر وصح

صحك وهز راس مما يدل على التعجب والانكار على الراجح سنو بري و م ر
اي خلافا لطائفة منهم حج وفي كلام شيخنا حج انه يقبل دعوى الجهل ممن
غير المخالط لعدم فهم كثير من هذه الالفاظ ح ل ولو قال اكتبوا على لزيد
الف درهم لم يكن اقرارا لانه امر بالكتابة واذا قال اشهدوا على اني
وقفت جميع املاكي وذكر مصارفها ولم يحدد شيئا منها صارت جميع املاكه
التي يصح وقفها وقفا ولم يضر جهل الشهود بحدودها ولا سكوته عنها
س ل و م ر كجواب الخ فان قلت هلا ضمه مع ما قبله وجعل الاقرار
منصبا عليهما مع انه اخصر قلت انما فصله لوقوع الخلاف فيه كما صرح
به هناك لانه هناك قال اقض الالف وهناك قال اليس لي عليك الف
بنعم فلو قال بسم الله هل هو كذلك وكذا به ح ل او اقض غدا
وان لم يذكر ضميرا ويشكل عليه اشتراطه فيما تقدم ومن ثم قال الاسنوي
لا بد من ضمير لاحتمال المذكور وغيره على السوا ويجاب بان المفهوم
من هذه الالفاظ عرفا ما ذكرنا ويؤيد ذلك ان الوعد بالقضا يتبادر
منه الاعتراف بخلاف ابراتني لانه يحتمل احتمالا قريبا انه يخبر عن ابرائه
من الدعوى عليه بالباطل س ل او امهلني ظاهره وان لم يقل مجد
بخلاف قوله ابراتني لا بد معه من لفظ منه فليحرر ق ه سنو بري فانه
اقرار لذلك اي حيث خلا عن قرينة استهزاء ح ل فرع لو قال ان شهد
على فلان فهو صادق كان اقرارا وينبغي وفاقا لم ر ان الحكم كذلك وان
كان فلان لا تقبل شهادته كعبد وصبي فلينظر ه سم او اجعله في كيسك
او هي صحاح او مكسرة او كلما قلته عندي حج سنو بري للوعد بالاقرار به
استشكل بانه لو قال لا انكر ما تدعيه كان اقرارا مع احتمال الوعد واجيب
بان النكرة تعم في حيز النفي دون الاثبات فالفعل المضارع وهو قوله لا
انكر ما تدعيه في قوة النكرة فيعم عموما شموليا في حيز النفي دون الاثبات
فكان اقرارا فيه دون قوله اقر به واستشكل الحمل ايضا بانه لا ينفي الاحتمال
وقاعدة الباب الاخذ باليقين واجيب بان المفهوم من لا انكر ما
تدعيه انه اقرار بخلاف انا اقر به شرح م ر اطلاق نعرف بان يكون
مستغرقا رشيدا م ر فلا يصح اقرار من صبي ومجنون فلو ادعى صبا

امكن وجبونا هبد واكراها عليه امارة كحبس وترسيم اي ملازمة صدق
بيمينه وهل مثل ذلك البيع ونحوه اولا لان المعاوضة يحتاط لها
فيقبل مدعي الصحة وان امكن ما ذكر النظم الثاني ح ل لكن نوزع بمنع
الصبي لبلوغه فيما يظهر ومكره بغير حق انظر ما صورة الاكراه
بحق ه حج وفي عب ومن اكره ليصدق فاقر لزمه شوبري ويمكن
تصويره بما اذا اقر بمال مبهم وطلب منه الحاكم تفسيره فهذا
اكراه بحق ع ش وعبد انه اكراه على التفسير لا على الاقرار وفي حم ع ش
على م ر وظاهر ان الضرب حرام في الشقين اي سواء ضرب ليقر او
ليصدق خلافا لمن توهم حله اذا ضرب ليصدق وظاهره وان
كان الضرب خفيفا وهو ظ وعبارة شم ر ولا يصح اقرار مكره بغير حق
لقوله تعالى الا من اكره وقلبه مطمئن بالايمان جعل الاكراه مسقطا لحكم
الكفر فبالاولى ما سواه كان ضرب ليقر اما مكره على الصدق كان ضرب
ليصدق في قضية اتهم فيها فيصح حال الضرب وبعده ويلزمه ما اقر به
لانه غير مكره اذ المكره من اكره على شيء واحد وهذا انما ضرب
ليصدق اي يقول الصدق بان يقول نعم عندي او يقول ليس عندي ولم
ينحصر الصدق في الاقرار لكن يكره الزامه حتى يراجع ويقر ثانيا واستشكل
المص قبول اقراره حال الضرب بانه قريب من المكره وان لم يكن مكرها
وعلله بما مر ثم قال وقبول اقراره بعد الضرب فيه نظر ان غلب على
ظنه اعادة الضرب ان لم يقر وقال الاذرعي الصواب فيما لو ضرب ليقر
بالحق ويراد بذلك الاقرار بما ادعاه خصمه انه اكراه سواء اقر في حال ضربه
ام بعده وعلم انه لو لم يقر بذلك لضرب ثانيا وما ذكره ظ حلبي ه بحروفه
وقوله او يقول ليس عندي الخ اي لان الغرض انه اتهم ولم يقل نعم عندي
ولا ليس عندي بل سكت فضرب ليأتي باحد الشيئين اي عندي او ليس
عندي تامل وقوله ايضا سواء اقر في حال ضربه الخ اي وسواء كان
الضارب له حاكما شرعيا او سياسيا او غيرهما كمشايخ العرب ه ع ش وقال
بعضهم قوله بغير حق اما اذا كان بحق فصحيح ولم يوجد للاكراه بحق
مثال صحيح لان ما قالوه في تصويره اما غير اكراه او اكراه على غير
الاقرار او عليه لكن بلا حق ه ويعمل قوله في الاكراه مع قرينة وتقدم

بينة

بينته على بينة الاختيار ان لم تشهد بتقدم اكراه عليه ولا تجوز الشهادة
على اقرار نحو محبوس وذي ترسيم لوجود امارة الاكراه وتثبت الامارة
باقرار المقر له وبالبينة بها وباليمين المردودة ولو اقر بالطواعية في نحو
بيع ثم ادعى الاكراه عليه لم يقبل الا ببينة انه اكره على الطواعية كالمكره
النائم والسكران غير المتعدي واما المرتد فاقراره بعقوبة تتعلق ببدنه
مقبول وبالمال موقوف كما قاله ح ل على الجلال وقال سم ولو شهدت البينة
بانه اقر طائعا مختارا وشهدت اخرى بانه مكره قدمت بينة الاكراه لان
معها زيادة علم الا ان تشهد بينة الاختيار انه زال الاكراه ثم اقر لانها صار
ناقلة وللاخرى مستصحبة فان ادعى بلوغا مراده بهذا التحقيق قوله
اطلاق تصرف اي ولو بدعواه فظهر ارتباطه بما قبله وهو ايضا متضمن
لاقراره بالبلوغ فيكون ذكره هنا مناسبا كما قرره شيخنا ولهذا اكتبا ع ش
ما نصه قوله فان ادعى بلوغا اي ليصح اقراره او ليتصرف في ماله هو اعم
من تعبيره بالاحتلام وقدم في باب الحجر ان المراد به اي في كلام الفقهاء خروج
المني في نوم او يقظة بجماع او غيره ه وعليه فلا اعمية الا بالنظر لمعناه
لغة وانه مغاير مساو لمعنى الامناء فاوضح لا يخفى ما فيه تامل شوبري اي
لان المدار على العرف بالاحتلام وكذا لو اطلق ولا يجب استفصاله
ونقل عن شيخنا م ر انه يجوز او يندب قال تسع سنين تحديدية في الامنا
وتقريبية في الحيض على المعتمد ولا يحلف عليه لكن صحح الشيخان انه لو
بعض المرتزقة اذا ادعى البلوغ بالاحتلام وطلب اثبات اسمه في الديوان
او ليأخذ اسهم الغنيمة كان حضر الوقعة وادعى البلوغ بالاحتلام ليسهم له حلف
ويفرق بان هذا يريد مزاحمة غيره ح ل مع زيادة لبطلان تصرفه
اي بسبب دعوى بطلان تصرفه بان اشترى شخص منه شيئا ثم ادعى بطلان
بيعه بصباه فادعى هو البلوغ بالامنا وقوله لان ذلك الخ علة لقوله
صدق وقوله ولانه الخ علة لقوله ولا يحلف وقوله فلا حاجة الى يمين
قد يقال يحتاج اليها لانه ربما نكل فيحلف خصمه وايضا اليمين تقوي صدقه
لانتهاء الخصومة اي بقبول قوله اولا اي وقت الخصومة بلا يمين
فلا تنقضه م ر ويؤخذ من التعليل بقوله لانتهاء الخ انه لو

الاولى على الاقرار ه

ش

وقعت الخصومة في زمن يقطع ببلوغه فيه فادعى ان تصرفه وقع في الصبا
حلف ع ش   وكالامنا في ذلك الحيض فلو ادعته صدقت بلا يمين الا ان
علق الزوج طلاقها على حيضها فادعته وكذبها الزوج فلا بد من يمينها
لوقوع الطلاق لتحقق العصمة ولتعلق الحق بالزوج   او ادعاه بسن
هو متعلق بضمير المصدر وهي الهاء في ادعاه ولو ادعى بلوغا واطلق
حمل على الاحتلام ولا يحتاج الى استفسار خلافا للاذرعي حيث قال يحتاج
اليه ووافقه حجر وقال فان تعذر استفساره بامارات لغا اقراره لان
الاصل الصبا ح ل   وان كان غريبا عبارة شرم ر ولو غريبا غير معروف
لسهولة اقامتها في الجملة ولا بد في بينة السن من بيان قدره للاختلاف
فيه نعم لا يبعد الاكتفا بالاطلاق من فقيه موافق للحاكم في مذهبه كما في
نظائره لان هذا ظاهر الاستثناء فيه اما لو شهدت بالبلوغ ولم تتعرض لسن
فتقبل وهي رجلان نعم لو شهد اربع نسوة بولادته يوم كذا قبلن وثبت
به السن تبعا فيما يظهر وجزم بالسن والاحتلام ما لو ادعاه واطلق
فيستفسر على ما رجحه الاذرعي ويمكن حمله على الندب اذ لا وجه للعقول
مطلقا اه وقوله موافق للحاكم في مذهبه شافعي او حنفي والحاكم
شافعي لان السن عند الحنفي اكثر منه عند الشافعي فالشاهد الفقيه الحنفي
ستوار السن عنده او عند الشافعي يثبت المطلوب لان الحنفي ذهب الى انه
اكثر من خمسة عشر سنة ع ش على حجر   لامكانها اي في الجملة فلا يرد انها غير ممكنة
في الغريب   والسفيه الخ ‌مراده بهذا استثناء صور من مفهوم هذا
الشرط وقوله مر حكمهما اما المفلس فيصح اقراره بعين او جناية ولو بعد
الحجر او بدين معاملة او اتلاف اسند وجوبه لما قبل الحجر واما السفيه
فيصح اقراره بموجب عقوبة ووصية وتدبير وطلاق وفيئات
قوله والسفيه الخ تقييد لقوله اطلاق تصرفه اي محله في غير ما مضى
من صحة اقرار السفيه والمفلس في بعض الامور دون غيرها ح ل بزيادة
ويقبل اقرار رقيق بموجب عقوبة اي فيقطع ويقتل
وسرقة اي بالنسبة للقطع واما المال فيثبت في ذمته كما يأتي وقد يشكل
ذلك بان شرط ثبوت القطع دعوى المالك بالمال واثبات اخذه والرقيق

لا تصح

بيان لتحقق

لا تصح الدعوى عليه اذ اتلف المال المسروق وصار في ذمته لانه معسر
وقد يجاب بتصور القطع فيما اذا كان المسروق باقيا فادعى به
المالك واثبت اخذه ببينة ع ن وفيه انه خروج عن الموضوع وهو
اقراره   على حب الحياة راجع للقتل والاحتراز عن الايلام راجع
للزنا والسرقة وقوله وعن الايلام اي ايلام الغير له بضرب او حبس
او غيرهما وفي نسخة الالام اي اسبابها وهي ظاهرة   تالفا كان او
باقيا في يده في كونه مضمونا في ذمته تسمح وفي قال على الجلال قوله
او باقيا في يده او يد سيده اي لانه لا ينزع من يدهما بلا تصديق السيد
فان صدقه وجب رده ان كان باقيا ولا يتعلق بذمته ان كان تالفا
بل برقبته وان كان مرهونا او جانيا لكن يقدم المرتهن والمجني عليه
الاول فان ثبتت الجناية الثانية ببينة اشترك في رقبته المجني عليهما
اذا لم يصدقه فيها اي السرقة فان صدقه وكان باقيا رده لمالكه وان تلف في
يد الرقيق تعلق برقبته او في يد السيد كان ضامنا ح ل   ولو اقر
بموجب قود الخ هذا داخل في عموم قوله السابق كقتل الشامل لقتل الطرف
والمعنى فكان الاولى ان يقول ولو عفى على نحو القتل على مال الداخل في عموم
قوله عقوبة كما نبه عليه   تعلق برقبته لان هذا المال ثبت تبعا ح ل قوله
وان اوجبت عقوبة كما في اتلاف المال عمدا فانه يوجب التعزير شوبري
ويتعلق بذمته فقط لا يقال هذا واجب بغير رضى مستحقه فيتعلق
بالرقبة على القاعدة المشهورة لانا نقول محلها اذا ثبت ببينة او صدقه
السيد شوبري   اعم من تعبيره بكذبه يراد به عدم التصديق فيشمل
السكوت وعلى هذا لا اعمية بل المساواة شوبري   وان صدقه تعلق
برقبته اي ان لم يكن جانيا ولا مرهونا شرم ر وقضيته انه لو كان جانيا
او مرهونا لم يوثر تصديق السيد فيقدم حق المرتهن والمجني عليه
وعليه فلو انفك الرهن او عفى المجني عليه عن حقه او بيع في الجناية
او الدين ثم عاد لملك السيد فينبغي ان يتعلق برقبته مواخذة للسيد
بتصديقه ع ش على م ر   برقبته اي فقط بدليل قوله واذا بيع وبقي
الخ   لا يتبع به لانه تقدم ان جناية الرقيق تتعلق برقبته فقط

وظاهره انه لا يواخذ به فى الآخرة حرر ويودى من كسبه اى ما لزمه بنحو
شراء صحيح لا فاسد لان الاذن لا يتناوله شوبرى اولى من تعبيره
بمعاملة لصدق المعاملة بالقرض مع انه لا يقبل فيه لانه اذا اذن له
فى التجارة لا يكون ماذونا له فى القرض للتجارة ح ل وقال ع ش وجه
الاولوية انه لا يتعلق بالسيد عهدة الدين ويقبل اقرار العبد به
بالنسبة له الا ان كانت المعاملة تجارة بخلاف مجرد الاذن فى شراء شىء مثلا
فليتامل وخرج بها الخ حاصل المخرج صور اربع الاولى والثانية
مفهوم الاضافة الى التجارة والرابعة مفهوم الاذن فيهما واما الثالثة ففى
مفهوم قيد ملاحظ زائد على المتن اى واقر قبل الحجر عليه فكان الانسب
تاخيرها من بين مفاهيم المتن الى ما بعدها كالقرض واستشكل بانه
ان اقترض لنفسه فهو فاسد او للتجارة باذن سيده فينبغى ان يودى منه
لانه مال تجارة ويرد بان السيد منكر والقرض ليس من لوازم التجارة التى
يضطر اليها التاجر ولم يقبل اقراره على السيد ثم حجوم ر وكالقرض الشراء
الفاسد لان الاذن لا يتناوله ه رشيدى ولو اقر بعد حجر السيد الخ
وفرق بينه وبين المفلس بان اقرار العبد يودى الى فوات حق السيد بخلاف
غرماء المفلس فان الباقى من الحق يبقى بذمة المفلس ح ل لم يقبل اضافة
اى ويقبل اقراره فيكون فى ذمته كالذى بعده لعجزه عن الانشاء لان
من ملك الانشاء ملك الاقرار وهذا بالنسبة للظاهر واما بالنسبة للباطن فالامر
بالعكس اى من ملك الانشاء لا يملك الاقرار مثلا من ملك شيئا يجوز ان ينقل
ملكه لغيره كبيعه له ولا يجوز ان يقر به لغيره لما سياتى ان شرط المقر به
ان لا يكون ملكا للمقر حين يقر واستثنى من طرد ذلك وعكسه فمن الطرد
الوكيل بالتصرف يملك الانشاء ولا يملك الاقرار ومن العكس اقرار المرأة
بالنكاح فانه يصح اقرارها ولا تملك الانشاء ح ل فلو اطلق اى لم
الحجر لانه بعد الحجر لا فائدة له لانه مع التصريح لا يلتفت اليه ح ل وهذا
محترز قوله بدين تجارة ع ش فيتعلق ما اقر به بذمته الظاهر انه
راجع للصور الاربع التى اولها قوله وخرج بها اقراره بما لا يتعلق الخ

وقوله

وقوله ما اقر به اى بدله اما المكاتب فظاهره ولو فاسد الكتابة وقد
وقيده ع ش بالصحيحة واقرار المبعض يتبعض لانه كالرقيق
فى بعضه الرقيق وكالحر فى بعضه الحر ولا يكلف دفع ما يتعلق
بالرق من ماله وان تمكن لانه بمثابة المؤجل خلافا لحج والمص ح ل
وعبارة ع ش على م ر اما ما لزمه بنصفه الحر فيطالب به حالا وقد يفرق
بينه وبين ما تقدم فى معاملة الرقيق من ان الرقيق لو اشترى
بغير اذن سيده تعلق الضمان بذمته ولا يطالب به الا بعد العتق لكنه
بان ما تقدم لما كان رقيقا وقت المعاملة استغرق لكمال الحرية وما
هنا لما كان بعضه حرا قوى جانب تعلقه به حالا لانه يمكن ثم مانع
يستصحب ه فيصح اقراره مطلقا اى اذن له السيد ام لا ع ش وسواء
بدين تجارة اولا اى ويوديه مما فى يده فان عجز ولا مال معه فديون
معاملة يوديها بعد عتقه وارش جناياته فى رقبته تؤدى من ثمنه
سم ل ويقبل اقرار مريض اى مرض الموت وللوارث تحليف المقر له
ولو اجنبيا على استحقاق ما اقر له به فان نكل حلف الوارث وبطل
الاقرار ويقال بمثل ذلك فيما لو اقرت الزوجة المريضة بقبض
صداقها من الزوج ح ل وشم ر ولا تسقط اليمين باسقاط الوارث
سم ل ويحسب ما اقر به من راس المال لا نحو هبة او ابراء اطلقه فيحمل على
وقوعه فى المرض فيحسب من الثلث ولو لوارث الغاية للرد على
الائمة الثلاثة كما فى ق ل على الجلال قال المحلى والاعتبار فى كونه
وارثا بحال الموت وفى قول بحال الاقرار وعليه فلو اقر لزوجته
ثم ابانها ومات لم يعمل باقراره اى على هذا القول عندهم ولو اقر
لاجنبية ثم تزوجها عمل باقراره لانه انتهى الى حالة الخ عزيزى
بهذا الرد على القول القائل بانه لا يصح اقراره لبعض الورثة لانه متهم
بحرمان باقيهم وقال م ر فى ش واختار جمع عدم قبوله ان اتهم لفساد
الزمان بل قد تقطع القرائن بكذبه قال الاذرعى فلا ينبغى لمن يخشى الله

ان يقضى او يفتى بالصحة ولا يشك فيه اذ اعلم ان قصده الحرمان وقد
صرح جمع بالحرمة ح وانه لا يحل للمقر له اخذه وجرى الخلاف فى اقرار الزوجة
بقبض صداقها من زوجها الى اخر ما تقدم   او اقر فى احدهما بدين له
فلو كان الاقراران بعين كان قال المورث هذا العبد لزيد وقال الوارث
بعد موته هذا العمرو فقياس ما يأتى من ان المقر اذا قال هذا لزيد
ثم قال هذا العمرو وجب تسليم المقر به لزيد ويغرم قيمته لعمرو لانه حال
بين عمرو وبين حقه لاقراره به لزيد اولا هنا كذلك فيسلم المقر به
لمن سماه المورث ويغرم الوارث قيمته للثانى تنزيلا لاقرار الوارث
منزلة اقرار المورث وقد يفرق بانا انما غرمنا العمرو لانه حال باقراره
الاول بين حقه وبينه بخلاف ما هنا فان اقرار الوارث به لعمرو وقع
فى حالة كون المقر به ليس بيده لان المورث اخرجه من يده باقراره
للاول فاشبه ما لو كان بيد المقر ود بعة مثلا وغصبت فى حياة المورث
فانه لا يلزم الوارث اعطاء بدلها من التركة ع ش على م ر هذا والوجه
عدم صحة اقرار وارثه ولا غرم عليه لمن اقر له لانه فى اجنبى لخروجها
باقرار المورث الى من اقر له ولم تكن فى يده بمعنى انها ليست فى ملك
الوارث وان كانت فى الحس فى يده فهو كما لو قال الدار التى فى تركة
مورثى لزيد ثم اقر بها لعمرو والاظهر من الطريقين فيها انه لا يغرم
شوبرى   واقرار وارثه اى بعد موته لا قبله   بل يستويان خلافا
لابى حنيفة قول   اهلية استحقاق كمسجد ورباط وقنطرة ح ل
بدونه ذكر الضمير لاكتساب الاهلية التذكير من المضاف اليه   فلا
يصح اقرار لدابة اى مملوكة فان كانت مسبلة صح الاقرار وحمل
على انه من غلة وقف عليها او وصية م ر   اعم من تعبيره بما لكها
اى لشموله الموصى له بمنفعتها والموقوف عليه   كصحة الاقرار لحمل
هند الخ عبارة شرح م ر ولو قال لحمل هند كذا على او عندى بارث من نحو
ابيه او وصية مقبولة لزمه ذلك لامكانه والخصم فى ذلك ولى الحمل

اذا

اذا وضع ويوضع تحت يده حتى وضعه ع ش ثم ان انفصل لاكثر
من اربع سنين من حين الاستحقاق مطلقا او لستة اشهر فاكثر
وهى فراش لم يستحق نظير ما ياتى فى الوصية ثم ان استحقه بوصية
فله الكل او بارث من الاب وهو ذكر فكذلك او انثى فلها النصف
وان ولدت ذكرا وانثى فهو بينهما بالسوية ان اسنده الى وصية او
انثلاثا ان اسنده الى ارث فان اقتضت جهة ذلك التسوية كولدى
ام فهو بينهما فى الثلث وان اطلق الارث سالناه عن الجهة وعملنا
بمقتضاها فان تعذرت مراجعة المقر قال فى الروضة فينبغى القطع
بالتسوية قال الاسنوى وهو متجه ه بحروفه واذا اطلق الاقرار
للحمل وانفصل ميتا فلا شئ له للشك فى حياته فيسال القاضى المقر
حسبة عن جهة اقراره من ارث او وصية ليصل الحق لمستحقه وان
مات قبل البيان بطل والاقرار لرباط او مدرسة كالاقرار للحمل ح ل
قال فان اطلق الارث عن كونه من ام او اب سئل وعمل بتفسيره
فان تعذر حمل سوية كما لو كان عن نحو وصية مطلقا   وان اسنده
لجهة الخ هذه الغاية للرد والمعتمد ان الاقرار باطل كالاسناد فالضمير
فى كلام الرافعى راجع للاقرار فالصواب ما فهمه النووى من رجوعه له
كما قرره شيخنا   وهم بفتحتين مثل المصباح وهم فى الحساب يوهم
وهما مثل غلط يغلط غلطا وزنا ومعنى ه واما وهم بمعنى اعتقد
اعتقادا مرجوحا فهو من باب وعد فى المختار وهم فى الشئ من باب
وعد اذا ذهب وهمه اليه وهو يريد غيره   بل الضمير فيه للابتنا
الخ الصحيح ان الضمير عائد للاقرار وانه لغو فى هذه الحالة ع ش
عدم تكذيبه مضاف لفاعله وهو المقر له ومفعوله محذوف كما اشار
اليه بقوله المقر ومثله فى اشتراط عدم التكذيب وارثه كما فى ع ش على
م ر   فلو كذبه فى اقراره له بمال مثل المال الا اختصاص ولو اقر له
بموجب عقوبة ورده لا تستوفى منه فالتقييد بالمال انما هو لقوله ترك
فى يد المقر والا فيشترط لصحة الاقرار عدم التكذيب مطلقا كما صرح
به ع ش على م ر   ترك فى يد المقر اى ان كان عينا ولا يطالب به ان كان

تأمل هذا مع ان
القياس الاعتراض
المحرر الرافعى فلا
اشكال ه

وسقط اقراره بمعارضة الانكار و ح يكون ح ل ر وسعكا
يرد بناح ل
له التصرف فيه حتى حيث لم يظن انه للمقر له وليس للقاضي نزعه من يده
الا ان قال لا اعرف مالكه ولم تقم قرينة على انه لقطة ل حتى
لو رجع قال في ش الروض وهذا الاحاجة اليه لما مر انه بالتكذيب
بطل اقراره سنوبري قبل رجوعه وفائدة قبول رجوعه انه
يحكم له به ظاهرا او باطنا وقبل الرجوع ليس له الا ظاهرا فقد ير لم
يقبل ظاهره وان بين للتكذيب وجها محتملا وقياس نظائره
ان تسمع دعواه وبينته ان بين ذلك ع ش على م ر الم باقرار
جديد الخ ما لم يكن في ضمن معاوضة كان قلت له طلقتني على هذه
العين فقال لم اطلق ثم اعترف بالطلاق فان العين تعود اليه من غير
اعادة للاقرار ه زي لم يصح الا ان كانوا محصورين فيما يظهر سنوبري
لاحد هؤلاء الثلاثة اي لكل احدهم الدعوى عليه فان حلف له وللثاني
فحسل باخذه الثالث لتعين الاقرار له اولا واستظهر في التحفة الاول
سنوبري وعبارة ح ل فلو قال واحد منهم انا المعني بذلك صدق المقر
بيمينه اي ان كذبه ولو قال عندي مال لا اعرف مالكه نزع منه
وكان بيت المال لانه اقر بمال ضائع وهو لبيت المال ما لم يدع او تقم قرينة
على انه لقطة ان لا يكون الخ اي انه لا يأتي بلفظ يقتضي انه
ملكه والا فلا بد ان يكون ملكا له بحسب الظاهر حتى لو اخبر عما في يد
غيره بانه ملك زيد كان غير مؤاخذ به الان ع ش وح يحقق هذا الشرط
ان يكون من شروط الصيغة اي من شروط صراحتها كما يشير له قول الشارح
قال البغوي الخ حيث يتعرض للنفي او ظرف للملك اي الشرط انتفاء
ملكه في حالة الاقرار فقوله داري او ديني الخ مفرع على المفهوم
او ديني الخ الذي عليك الخطاب ليس قيدا بل مثله ما لو قال ديني الذي
على زيد لفلان وهذا بخلاف ما لو قال الدين الذي على فلان لي فانه
اقرار صحيح اذ ليس فيه الاضافة للمقر التي تنافي الاقرار سم
لان الاضافة اليه تقتضي الملك اي حيث لم يكن المضاف مشتقا او لا
في حكمه فان كان كذلك اقتضت الاختصاص بالنظر لما دل عليه مبدا
الاشتقاق

الاشتقاق فمن ثم كان قوله داري او ديني لعمرو لغوا لان المضاف فيه
غير مشتق فافادت الاضافة الاختصاص مطلقا ومن لازمه الملك
بخلاف مسكني وملبوسي فان اضافته انما تفيد الاختصاص من حيث
السكنى واللبس لا مطلقا لاشتقاقه ه ع ش على م ر وهذا التفصيل
ماخوذ من قول الشارح ولو قال مسكني او ملبوسي الخ والحاصل ان
المضاف الى المقر تارة يكون جامدا وتارة يكون مشتقا فان كان جامدا
كما في مثاله اقتضى عدم الصحة لانه يقتضي الاختصاص من جميع الوجوه
وهو يفيد الملك واما اذا كان مشتقا كان اقرار المسكني او ملبوسي اذ
هو يقتضي الاختصاص بما منه الاشتقاق وهو السكنى واللبس والاختصاص
من بعض الوجوه لا يستلزم الملك فقوله لان الاضافة اي اضافة الجوامد
فينافي الاقرار لغيره اي لان الاقرار ليس ازالة عن ملكه وانما
هو اخبار عن كونه مملوكا للمقر له فلا بد من تقدم المخبر عنه على الخبر
اي تقدم ثبوت مدلوله في الخارج ع ن اذ هو اخبار اي لا نقل ملك
شخص لشخص اخر قال البغوي فان اراد الخ عبارة شرح م ر فلو
اراد بالاضافة في داري لزيد اضافة سكنى صح كما قاله البغوي وبحث
الاذرعي استفساره عند الاطلاق والعمل بقوله ولو قال الدين
الذي كتبته على زيد لعمرو لم يصح الا ان قال واسمي في الكتاب عارية وكذا
ان اراد الاقرار فيما يظهر اخذا مما مر فلو كان الدين المقر له رهن
او كفيل انتقل الى المقر له بذلك كما في فتاوى المؤلف لكن الاوجه
ما فصله التاج السبكي وهو انه ان اقر بان الدين صار لزيد فلا
ينتقل بالرهن لان صيرورته اليه انما تكون بالحوالة وهي تبطل
الرهن وان اقر بان الدين كان له لم يبق الرهن على حاله ه م ر فان
اراد به الاقرار قبل ممن كنايته وهو المعتمد وتحمل المذكورة على اوني
ملابسته ه طف وهو ظ في الدار واما في الدين بان يراد به ديني
الذي كتبته باسمي فليس لغوا الخ والحاصل انه اذا اتى بجملتين
احداهما تضره والاخرى تنفعه عمل بما يضره منهما سواء تقدم او تاخر وان
اتى بجملة واحدة فيها ما يضره وما ينفعه لغت ان قدم النافع كقوله داري

لفلان وان قدم الضار يحمل به نحو لفلان داري ه ع ن اعتبار ابا ولم وكان ملكالي اشتمل على جملتين متناقضتين يعني ان قوله هذا لفلان وكان ملكالي فعمل باولهما والغيت الاخرى فقول بعضهم اي الى قوله ان اقررت بتقدير مضاف بين الى ومدخولها يريد به تصحيح الجملة الثانية لا يصح لانها تكون صحيحة لا ملغاة مع ان المقصود الغاؤها وعبارة المنهاج ولو قال هذا لفلان وكان ملكالي الى ان اقررت فاول كلامه اقرار واخره قال م ر فليطرح اخره فقط وهي صريحة فيما قلنا وعلى هذا تكون الغاية اي قوله الى ان اقررت داخلة لان الجملة الثانية لا تكون ملغاة الا ح خلافا لمن قال بخروجها وقوله بعد انكار اي باللازم لان كونه ملكا له يقتضي انه ليس ملكا لغيره ه ع ن بخلاف داري التي هي ملكي لفلان اي فلا يكون اقرارا للتناقض الصريح ولا حاجة لهذا مع قوله او لا داري لزيد لاتحاد حكمهما وظاهره وان اراد الاقرار وبه صرح في شرح الروض وعليه فيفرق بين هذا وما تقدم في قوله داري او ديني لعمرو وحينئذ مع ارادة الاقرار بان الاضافة فيما تقدم تاتي لادنى ملابسة كدار سكنها باجرة او نحوها لصحة الاضافة مع ذلك فصح ارادة الاقرار نظرا لذلك بخلاف هذه فقد صرح فيها بالملك فحمل عليه على انه لو قيل بالصحة هنا عند ارادة الاقرار وحمل الملك فيها باعتبار ما كان لم يبعد ويكون ذلك من باب المجاز والقرينة عليه ارادة الاقرار ع ش على م ر وعبارته على التحفة وينبغي انه اقرار حملا لقوله داري التي هي ملكي على المجاز بمعنى الدار التي كانت ملكي قبل هي لزيد لكن غايته انه اضافها لنفسه باعتبار ما كان وان يكون بيده اي حسا او حكما فدخل في الثاني نحو المعار والموجر حالة كونهما تحت يد المستعير والمكتري شرح م ر وع ش فتلخص من ذلك ان معنى كونه في يده انه في تصرفه فلا يرد نحو الغاصب رشيدي وهذا الشرط انما هو في الاقرار بالاعيان واما الاقرار بالدين فلا يتاتى فيه هذا الشرط ح اي حين كونه بيده بان يسلم للمقر له ح ومثلا ومعنى كون المقر به يسلم للمقر له في المثال الذي ذكره مع ان المقر به الحرية وهي لا يمكن تسليمها تسليم نفسه اليه بسبب الحكم بحريته فكانه

اعطى

اى الذات

اعطى له الحرية ومعنى كون الحرية بيد المقر ان محلها بيده او انها بيده حكما تبعا لمحلها ولو اقر بحرية شخص تفريع على قوله وان يكون بيده ولو مآلا ش ثم اشتراه اي لنفسه فلو اشتراه لموكله لم يحكم بحريته لان الملك يقع ابتدا للموكل وفي هذا تفريع بصحة الشرا وفيه نظر ح ل وفي شرح م ر التصريح بالصحة وعبارة ق ل ثم اشتراه اي لنفسه لا لغيره بنحو وكالة قال شيخنا وظاهر ذلك جواز العقد وهو مشكل بل ربما يجب ان تعين الخلاص به فليراجع هو ومثل شرائه لنفسه ملكه له بوجه اخر كهبة او وصي له به وخص الشرا بالذكر لانه الذي يترتب عليه الاحكام الاتية كما في شرح م ر حكم بها اي بعد انقضاء مدة خيار البائع كما قاله م ر وهذا ظاهر في كل من خيار المجلس وخيار الشرط واما في خيار العيب فغير ظاهر بل الظاهر انه يحكم بها من حين البيع واذا فسخ البائع بعيب اطلع عليه في الثمن المعين تبين بطلان الحكم بها ونقض الاحكام التي ترتبت عليها وكان اشتراؤه افتداء الخ قد يقال الاشترا لا يتاتى في جانب البائع فكان الاولى التعبير بالشرا الذي عبر به الاصل لانه يطلق على البيع ح ل اي لان كلامه يقتضي ان الاشترا يكون بيعا من جهة البائع وقوله افتداء حتى لو بان فيه عيب فلا ارش له انتهى كما في م ر وفي شرح م ر ولو اقر بان ما في يد زيد مغصوب صح شراؤه منه لانه قد يقصد استنقاذه ولا يثبت الخيار للمشتري لانه انما يثبت لمن يطلب الشرا ملكا لنفسه او مستتبعه ه قاله ع ش وقوله صح شراؤه اي حكم بصحة شرائه منه ويجب رده لمن قال انه مغصوب منه ان عرف والا انتزعه الحاكم منه وينبغي ان ياتي مثل ذلك في كتب الاوقاف فاذا علم بوقفيتها وليس من العلم ما يكتب بهوامشها من لفظ وقف ثم اشتراها كان شراؤها افتداء فيجب عليه ردها لمن له ولاية حفظها ان عرف والا سلمها لمن يعرف المصلحة فان عسر فيما هو ناظرها في يده وجب عليه حفظها وللاعارة منها على ما جرت به العادة في كتب الاوقاف لاعترافه بحريته الذي يوخذ منه انه شراء صوري والمقصود منه الافتداء لان الاعتراف بالحرية يوجب بطلان الشرا وخيار العيب اي عيب الثمن فيما لو اطلع على عيب في الثمن المعين فلو رد البائع الثمن المعين بعيبه على

ف

واذا استرداد العبد واذا اسبرد العبد والحالة ما ذكر
المشترى جاز له استرداد العبد واذا استرداده لاجاز ان تكون للبائع لانه
عام الكساب الحاصلة قبل استرداده لاجاز ان تكون للبائع لان
الفسخ يرجع فيه العقد من حينه لا من اصله ولا جاز ان تكون
للمشترى لدعواه الحرية وانما كان اشترا افتداء للعبد لانه
لا يملك بدعوى البائع ولعوده للبائع بالفسخ وعليه فلينظر ما يفعل
فيها لكن في فتاوى حج ما نصه وما كسبه من البيع الى الفسخ لا ياخذه
البائع بل يوقف فان عتقه قبله وان مات فحكمه حكم الاموال الضائعة
لم يكن بعيدا فيتصرف فيه الامام بالمصلحة ه ع ش على م ر فرع قال
الشافعي لو اشترى ارضا ووقفها مسجدا اى مثلا فجاء اخر وادعاها
وصدقه المشترى لم تبطل الوقفية وعليه قيمتها وهو ظ جلى ماخوذ
مما تقدم من ان الحق اذا تعلق بثالث لا التفات الى قول البائع
والمشترى اذا اتفقا على بطلان البيع ولا يثبت ما ادعاه الثالث الا
ببينة ولا رجوع للمشترى على البائع بشى ه ع ش اعم من تعبيره
بالخيارين لشموله خيار العيب وهذا انما على ما فهمه المحقق من ان المراد
بالخيارين فى كلام الاصل خيار المجلس والشرط وانظر ما المانع من حملهما
على خيار النقيصة والتروى الذى يشمل المجلس والشرط وح فهى عامة
الا ان يقال المانع تبادر ما ذكر من المجلس والشرط مع ندور خيار العيب
فى هذه النسبة لما سوبره وسوا قال فى صيغة اقراره هو حر الاصل او فى
هذا او مات المدعى حريته بعد الشرا فميراثه لوارثه الخاص فان لم يكن
فلبيت المال وليس للمشترى اخذ شى منه لانه بزعم حريته ليس للبائع
حتى ياخذ المشترى منه الثمن الذى اخذه منه البائع وهذا اذا كان صادقا
فى دعوى الحرية فان كان كاذبا فالمال له بطريق الولا لانه يعتقه
عليه واعتراف المشترى بانه كان مملوكا ولكن اعتقه مالكه قبل
شراء البائع له كاعترافه بحريته الاصلية لكن هنا يورث بالولاء بشرطه
وياخذ المشترى من تركته اقل الثمنين اى الثمن الذى اشترى به المقر
والثمن الذى اشترى به البائع من الذى اعتقه فان كان الذى اشترى
به المقر اقل فالامر ظ وان كان اكثر بان اشتراه بثلاثين واشتراه البائع
من معتقه

ـــ اى فاذا اشهدت بينة بانها ملكه بطل الوقف ورجع المشترى على البائع وان لم تكن بينة وصدقه المشترى فلا يبطل الوقف وعليه قيمتها ولا رجوع له على البائع كا و الجمل ه

من معتقه بعشرين لم ياخذ المقر من تركته الا عشرين لانها هى التى
اخذها غريم غريمه وهو المعتق والباقى ياخذه من مال بائعه بطريق
الظفر ه شم ر وقوله واعتراف المشترى الخ هذه الصورة هى التى ذكرها
الشارح بقوله او غيره وقوله ام اعتقه هو اى البائع قال م ر فى شرحه وفى هذا
يوقف الولاء لانتفاء اعتراف البائع بعتقه والمشترى لم يعتقه فان مات
بلا وارث بغير الولاء وله تركة ورثه البائع ورد الثمن للمشترى ان صدقه
البائع المشترى بعتقه فان لم يصدقه فللمشترى اخذ قدر الثمن من تركته
ويوقف الباقى ان كان لانه اما كاذب فى حريته فجميع الكسب له او صادق
فالكل للبائع ارثا بالولاء وقد ظلمه باخذ الثمن منه وتعذر استرداده
وقد ظفر بماله اما اذا كان له وارث بغير الولاء فان لم يكن مستغرقا فلا من
ميراثه ما يخصه وفى الباقى ما مر والا فجميع ميراثه له وليس للمشترى اخذ
شى منه لانه بزعمه ليس للبائع ه ح م ر وشيخنا على ان البائع ظلمه باخذ الثمن
ولا يرجع الا على من ظلمه ه وان اوهم كلام الاصل الخ عبارة الاصل نعم
ان كان قال هو حر فشراؤه افتداء وان قال اعتقه البائع وهو يسترقه ظلما
فافتداء من جهته وبيع من جهة البائع على المذهب ه فقول الشارح ام اعتقه
هو الضمير المنفصل فيه عائد على البائع كما علمت من العبارة المذكورة
بالشق الثانى وهو قوله ام اعتقه هو وصح الاقرار بمجهول الى اخرها
ابتداء كان او جوابا لدعوى ولو عند حاكم لانه اخبار عن حق سابق فيصح
[illegible] واراد بالمجهول ما يعم المبهم كاحد العبدين ط ف وقول
فيقبل تفسيره بغير عيادة الخ وله تحليفه انه ليس عليه شى غير هذا وسوا
قال على او عندى وكذا فى ذمتى الاتى غير الكلب ه ق ل على الجلال
كخنزير اى لا لذمى فيقبل على الاوجه وكذا الخمرة غير المحترمة التى لم يتجاهر
باظهارها والميتة للمضطر ه ح ل سواء كان اى غير العيادة ورد السلام
والنجس الذى لا يقتنى ح ل وانه لم يتمول اى يسد مسدا اى يقع موقعا
يحصل به جلب نفع او دفع ضرر فكلب يتمول مال ولا عكس ح ل كخلس
مثال لما قبل الغاية وقوله وحبة مثال للغاية ع ش وزبل بل وكلب
معلم اى او قابل للتعليم وقشرة كجوزة لصدق كل منها بالشى فى العبارة

مع كونه محترما فلا يرد
قلبه والاصل لصدق الشى بكل منهما كما عبر به م ر
التجس الذى لايقتنى فانه وان كان الشى يصدق به الا انه ليس بمحترم
فى معرض المعرض وزان مسجد موضع عرض الشى وقلته فى معرض
كذا اى فى موضع ظهوره لان اسم الزمان والمكان من باب ضرب بالوعا
مفعل بفتح الميم وكسر العين قاله فى المصباح شوبرى وفى ع ش على م ر
انها بكسر الميم وفتح الراء اذ لامطالبة بها تعليل للعلة والمعنى اذ لا
يطالب بها احد مع ان شرط المقر به ان يكون مما يجوز المطالبة به
كما فى ش م ر نعم يقبل تفسير الحق الذى استدرك صور يطلعهم وحول
الحق فى الشى واجاب السبكى عن استشكال الرافعى الفرق بين
الحق والشى مع كون الشى اعم فكيف يقبل فى تفسير الاخص ما لا يقبل فى
تفسير الاعم بان الشى الاعم من الحق هو الشى المطلق لا الشى المقر به
اى لانه صار خاصا بقرينة على س ل فهو جواب بالمنع اى منع كون
الشى اعم من الحق بل هو اخص منه وهذا قال وخرج بشى الحق
فيقبل تفسيره بالاولين وبعلى عندى فيقبل بالاخير مع انه اخص
فيقبل تفسير بنجس لا يقتنى قد يقال فى قبول التفسير بما لا يقتنى نظر
فان ما لا يقتنى لا تثبت عليه يد لاحد ولا يجب رده على من اخذ منه
كما ذكره سم عن غيره فى كتاب الغصب الا ان يقال اكتفوا هنا فى الاقرار
بما يشعر به اللفظ ولو بحسب اللغة ع ش اى لانه يكون عنده وان وجب
رفع يده عنه وكان الخصران يقول قبل تفسيره بالثالث وانظر حكمة
العدول عنه بابلى طف كقوله مال عظيم اى او اكثر من مال
فلان او مما بيده او مما شهد به الشهود عليه او حكم به الحاكم على فلان
ش م ر واستشكل تفسير هذه بما قل منه مع انه يلزم عليه الغاء قوله
اكثر اصل ما ابنى عليه الاقرار هو من اضافة الموصوف للصفة اى
الاصل الذى ابنى عليه الاقرار اى القاعدة التى عليها منها احكام الاقرار
ان الزم اليقين وقيل ان الاضافة بيانية ان الزم اليقين اى كما سيأتى
فى الفصل الاتى اعنى اذا قال له عندى سيف فى ظرف او خف فى ظرف او عبد
عليه ثوب لم يلزمه الظرف والثوب اخذا باليقين وقوله الزم بفتح

الهمزة

الهمزة لمناسبة قوله واطرح الشك ويجوز ضمها ايضا ومراده باليقين
الظن القوى لا ما انتفت عنه الاحتمالات العشرة كما لا يخفى على من نظر
فى فروع الباب لاقتضائه انه لا يوجد اقرار يعمل به الا نادرا والاحتمالات
العشرة هى عدم الاشتراك والمجاز والاضمار والنقل والتخصيص
والتقديم والتاخير والناسخ وعدم المعارض العقلى ونقل اللغة
والنحو والتصريف واطرح الشك عطف لازم مثلا اذا قال له على درهم
فى عشرة واطلق فان المتيقن درهم واحتمال المعية مشكوك فيه اى احتمال
كون فى بمعنى مع حتى يلزمه احد عشر مشكوك فيه ولا استعمل
الغلبة اى لا اعول على الغالب فالمراد بالغلبة ما غلب على الناس فى عرفهم
اى لا ابنى عليها الاحكام الشرعية كما قاله ع ن كما اذا قال له عندى مال عظيم
فان الغالب انه ما له وقع فيقبل تفسيره بما قل فيه عدم التعويل على
الغالب ومستولدة لانها تسمى مالا لانه ينتفع بها بخلاف الموقوف
لانه لا يسمى مالا وهل مثل المستولدة المكاتبة او نحو فحل واشار
بقوله لانها تسمى مالا الى ان قوله لانها ينتفع بها علة لمحذوف هو
العلة وهو لانها تسمى مالا فلا يرد الموقوف فانه ينتفع به ويوجر مع انه
لا يصح التفسير به لانه لا يسمى مالا وعبارة م ر ولانها تسمى مالا وبه فارقت
الموقوف لانه لا يسماه فالعلة مركبة من شيئين قال الشوبرى وانما اعاد
العامل لئلا يتوهم مع تركه الاحتياج اليهما معا ما قيل وانه لا يكفى التفسير لاما ل
باحدهما لان المستولدة ليست بمال كما يتوهم لانه خلاف المنقول فى الايمان
وغيرها من انها منه ه وفى ق ل ويصح تفسير المال بالمستولدة ان لم يقل فى ذمتى
ومثلها المكاتبة وغيرها ولا يصح بالموقوف مطلقا وكذا كذا الخ هى مركبة
من كاف التشبيه واسم الاشارة ثم نقلت فصارت يكنى بها عن العدد وغيره وهى
فى مثال المص بمعنى شى وليست كناية عن العدد والحاصل من مسائل كذا
اثنى عشر مسئلة لانها اما مفردة او مكررة او معطوفة والدرهم اما ان يرفع او
ينصب او يجر او يسكن والحاصل من ضرب ثلاثة فى اربعة اثنى عشر مسئلة
والواجب فى جميعها درهم واحد الا فى عطف كذا ونصب تمييزها فيجب
درهمان ه سم زى لزمه شى وان زاد فى التكرير على مرتين من غير عطف

كما هو الغرض وان اختلف المجلس لجواز تعدد التاكيد كما ذكره م ر وع ش
قوله لان الثاني تاكيد فان نوى به الاستئناف لزمه شيئان قال او عطف
بيان قال في ش الروض او خبر مبتدء محذوف قاله الشيخ في حواشيه او
مبتدا موخر وله خبر مقدم وكذا حال وقال السعد في ش الكافية والاولى
عندي ان يكون كذا مبتدا ودرهم بدلا منه او عطف بيان عليه وله خبر و...
ظرف له ش ر وسنوبري او جر له اى عند البصريين ويجوز عند الكوفيين
لان تمييز كذا يجب نصبه عند البصريين وجوز جره عند الكوفيين ح ل
فدرهم يلزمه ودعوى اتفق النصب يلزمه عشرون درهما اذا كان
نحويا لانها اقل عدد مفرد يميز بمفرد منصوب ممنوعة لانه يلزم عليه
مائة في الجر لانها اقل عدد يميز بمفرد مجرور ولم يقل به احد وقول جمع
بوجوب بعض درهم في الجر اذ التقدير كذا من درهم مردود وان نسب
للاكثرين بان كذا انما تقع على الاحاد دون كسورها ش م ر والدرهم
في الثالثة لا يصلح للتمييز بل هو خبر عن الدرهمين في الرفع اى هما درهم او
بدل منهما او بيان لهما واما الجر فلانه وان كان لا يظهر له معنى لكنه يتهم
منه عرفا انه تفسير لجملة ما سبق وكذا يقال في السكون اه ح ل فيعود
الى الجميع اى مجموعه تفسير لكل منهما لان التمييز وصف في المعنى والعطف
يمنع احتمال التاكيد ح ل فيقبل تفسير الالف بغير الدرهم اى من المال
وغيره اتحد الجنس او اختلف ش م ر للعادة لانه يقال الف فضة
قال شيخنا وهو ظاهر ان لم يجر باضافة درهم اليه وينبغي تنوين الالف
والا فالوجه حمل الالف على ابهامه ح ل وانظر لم لم يعلل باب
التمييز وصف في المعنى فيرجع لجميع ما قبله كما علل فيما سبق ويمكن
ان يقال علل بما ذكر لاجل الفرق بينه وبين ما بعده تامل برفعهما
وتنوينهما والظاهر انه لو نصبهما او خفضهما او سكنهما او نصب الالف
منونا ورفع الدرهم او خفضه او سكنه كان الحكم كذلك وانه لو
رفع الالف او نصبه او خفضه ولم ينونه ونصب الدرهم او رفعه او
خفضه او سكنه لزمه الالف درهم ولو سكن الالف واتى في الدرهم بالاحوال
المذكورة احتمل الامران وهو الى الاول اقرب ش الروض سنوبري

او تنوين

او بتنوين الاول فقط اى وتسكين الدرهم او رفعه او جره بلا تنوين
ع ش او خمسة وعشرون درهما ولو رفع الدرهم او خفضه لزمه ما عدده
العدد المذكور وقيمته درهم كما بحثه الشيخ في ش الروض وجرى عليه شيخنا
كوالده وحج سنوبري ووصله هذا راجع لقوله اولم تكن كذلك وقوله
اى قوله المذكورة وهو قوله ناقصة الوزن او مغشوشة فلو مات
عقب اقراره هل يقوم وارثه مقامه فاذا قال ما ذكر يقبل الظاهر
نعم ح ل بزيادة قبل قوله فيهما اى في المسئلتين وهما لو كانت ناقصة
الوزن الخ او لم تكن كذلك الخ ح ط ف وان فصله اى قوله المذكور وقوله
عنه اى عن الاقرار وقوله في الاولى اى وهي ما لو كانت ناقصة الوزن
او مغشوشة قبل تفسيره بذلك مطلقا اى سواء ذكره متصلا بالاقرار او
منفصلا عملا بعرف البلد ط ف او بجنس ردى اى نوع او له وفارق الناقص
بانه يرفع بعض ما اقر به بخلاف هذا م ر فان اراد معية الخ اعترض
ذلك بعضهم بانه لو قال على درهم مع درهم لزمه درهم جزما لاحتمال مع
درهم لي وحينئذ مع في مسئلة المتن اولى وبتقدير لزوم احد عشر ينبغي ان
يلزمه درهم ويرجع في تفسير العشرة اليه واجاب بحمل كلام المتن
على ما اذا اراد المقر مع عشرة دراهم للمقر له واجيب ايضا بان
قصد المعية في قوله له درهم في عشرة بمنزلة حرف العطف والتقدير له درهم
وعشرة بدليل تقديرهم في جاء زيد وعمرو بمعنى لهم مع عمرو بخلاف قوله له
على درهم مع درهم فان مع فيه لمجرد المصاحبة والمصاحبة تصدق بمصاحبة
درهم له درهم غيره ولا يعد فيها عطف برماوي وهو ملخص منه م ر
وقوله ويرجع في تفسير العشرة الخ اى قياسا على الالف في قوله له على
الف ودرهم واجاب عنه الزركشي بان العطف في هذه يقتضي
مغايرة الالف للدراهم فبقيت على ابهامها بخلاف درهم في عشرة وعبارة
م ر في اثناء كلام بعضها فالاوجه الفرق بان في الظرفية المقترنة بنية المعية
اشعارا بالتجانس والاتحاد اه وقول البرماوي واجيب ايضا الخ
قال العلامة م ر في ش والحاصل ان الدرهم لازم فيهما والدرهم الثاني في مع
درهم لم تقم قرينة على لزومه والعشرة قامت قرينة على لزومها اذ لولا ان

انه نية المعية تفيد معنى زائدا على الظرفية التى هى صريح اللفظ لما اخرجه
عن مدلوله الصريح الى غيره ثم رايت السبكى اجاب بان المراد بنية مع بذلك
انه اراد مع عشرة ه رام له وجه عليه غير واحد وعليه فلا يرد شىء من
الاشكالين اى لانه بينه مع جعل ما بعدها مثل ما قبلها فى الحكم والمعنى

فصل

فى بيان انواع من الاقرار اى فى بيان صنيع من صيغ
الاقرار اى فى بيان احكامها اى وما يتبع ذلك كالذى يتصل بالمتنع منه
التفسير ع ش علام ر سيفا فى ظرف ومثله فص فى خاتم ونعل فى
حافر وحمل فى بطن دابة وثمرة على شجرة وسرج على دابة وحكم عكسه
عكس حكمه نعم لو اطلق فى الخاتم ثم دخل فصه لانه اسم للجميع وبذلك
فارق ما لو اطلق فى الدابة حيث لا يدخل حملها لانه يصح استثناؤه منها
فيه قوله دابة الا حملها لانه يمكن ان يكون الحمل للمقر بوصية من مورث
المقر له وبذلك فارق ايضا دخوله فى البيع لعدم صحة استثنائه فيه
قال الامام القفال وغيره والضابط انه ما لا يدخل فى البيع لا يدخل
هنا وما يدخل فيه يدخل هنا الا الحمل والثمرة غير المؤبرة والجدار
نظرا للعرف ثم لا هنا اه ش م ر قال ع ش عليه فقضيته تخصيص الاستثنا
بما ذكر انه لو اقر له بارض او ساحة او بقعة فيها شجر او حجر رحى مثبتا او ما
او وتده خل ولعله غير مراد لان هذه المذكورات ليست من مسمى الارض
وقد تقدم فى الاصول والثمار ما هو صريح فى عدم الدخول وقوله
والجدار اى فيما لو اقر له بارض او ساحة او بقعة اما لو اقر له بدار او بيت
دخلت الجدران لانها من مسماها اه لزمام وهكذا كل ظرف ومظروف
لا يكون الاقرار باحدهما اقرارا بالاخر ح ل او دابة بسرجها او عبد بثيابه
او دابة بحملها او دار بفرشها بخلاف ما لو اتى بمع فى الجميع نعم ما لو قال له
عندى سيف بغمده او ثوب بصندوق هل يلزمه الجميع كما لو قال
دابة بسرجها او لا فيه نظر والاقرب ان يقال يلزمه المظروف فقط
ويفرق بينه وبين دابة بسرجها بان الباء اذا دخلت على الظرف كانت
فى استعمالهم بمعنى فى كثيرا فتحمل عليه ع ش علام ر لان الباء بمعنى مع
وقضيته انه لو قال مع سرجها لزمه الجميع وليس مرادا بل يلزمه

الدابة

الدابة فقط ع ش قال العلامة حج ط وم ر والفرق انه لما اخرج الحرف
عن موضوعه غلظ عليه بلزوم الجميع بخلاف التصريح به ه والطراز
جزء من الثوب وان ركب عليه بعد نسجه زي لان المراد بالطراز هنا ٢
ما يشمل ما خيط على نحو الكتف للزينة من قطع الحرير ونحوها اسم
فاقرار على ابيه بدين واذا لم يكن المقر حائزا وكذبه الباقون لا يلزمه
الا حصته فى الاظهر واقتضاه كلام الرافعى فى نظير المسئلة واستشكل
حمل هذا على الدين وهل حمل على الوصية ونحوها واجيب
بان الغالب لزوم المال من المعاملات زي و ح ل وعبارة ش م ر فاقرار
على ابيه بدين لاضافة الالف الى جميع التركة المضافة الى الاب دونه
وهذا واضح فى تعلقه المال بجميعها وضما تعلقها يمنعه من تمام التصرف
فيها ولا يكون كذلك الا الدين فاندفع بالتعلق بالجميع احتمال الوصية
لانها انما تتعلق بالثلث ه او وعد هبة ما لم يات بنحو على فلو اتى
بنحو على كان اقرارا بالجميع لاحتمال انه التزمه لوفى حصته خاصة
بطريق كالتدريج فى الكل الصغير م ر لم يكون الا هبة اى الا وعد هبة
لئلا يلغو كلامه اولا لزمه درهم اى وان كرره الوفا فى مجالس لاحتمال
التاكيد مع انتفاء ما يصرفه عنه ش م ر او درهم ودرهم فدرهمان
اى لان العطف يقتضى المغايرة وثم كالواو واما الفاء فالنص فيها لزوم
درهم ما لم يرد العطف لمجيئها كثيرا للتفريع وتزيين اللفظ ومقترنة
بجزاء حذف شرطه اى فيتفرع على ذلك درهم يلزمنى لم فتعين العقد
فيها اى قصد المقر كسائر المشتركات وانما وقع فى نظير ذلك من الطلاق
طلقتان لانه انشاء وهو اقوى مع تعلقه بالابضاع التى مبناها على الاحتياط ط
٢ فدرهمان يلزمان ولو عطف بثم فى الثالث كقوله درهم ودرهم
ثم درهم لزمه ثلاثة بكل حال لانه لا بد من اتفاق حرف العطف فى المؤكد
والمؤكد ش م ر لما مر فى كذا كذا اى من احتمال التوكيد وقوله كذا وكذا
اى من اقتضاء العطف المغايرة ح ف فهو راجع للصورتين فثلاثة
تلزمه الخ وكلما كرر يلزمه بعدده ولو زاد على العشرة وجزم فى شرح
التفصيل المذكور بقوله الا ان نوى الخ فان قصد بكل واحد تاكيدا ما

يليه قبله وان قصد تاكيد ما الايليه او الاستئناف او اطلق تقدم ش
علام ر تاكيد الثانى اى بعاطفه كما قاله م ر وقضيته انه لو لم يرد ذلك
بل اراد بالثالث تاكيد الثانى مجردا عن عاطفه وجب ثلاثة ويوجه بان
المؤكد ح زائد على المؤكد فاشبه تاكيد الاول بالثانى ع ش قاله وقع
فى حق بعضهم بقوله وانظر كيف يصح هذه النية مع ان الواو تمنع من
التاكيد لانها تقتضى المغايرة فتامل لان الواو جزء من المؤكد
كما يدل عليه قولهم اى بعاطفه ٢٥ المستثنى منه اى وهو ثلاثة
كذا قيل والظاهر ان المستثنى منه محذوف والتقدير فثلاثة تلزمه
فى كل حال اى سواء نوى بالثانى او بالثالث استئنافا الخ وبذلك على
ما قلنا قوله الخ فتحمل المستثنى منه ما لو نوى الخ لان هذه النية بعض
الاحوال الثلاثة وقوله استئنافا المراد به عدم التاكيد لان الاستئناف
لا يكون الا فى الجمل وهذا مفرد والواو فيه عاطفة او تاكيد الاول
اى نوى تاكيد الاول اما بالثانى او بالثالث وقوله فيلزمه الثلاثة
ويتحصل منه سبع صور حاصلة من ضرب احوال الثانى والثالث فى
الاحوال الثلاثة وهى قصد الاستئناف وتاكيد الاول والاطلاق فهذه
صور المستثنى منه والسابعة هى الصورة المستثناه بقوله الا ان نوى
الخ شوبرى وهو غير متعين اذ يمكن ان تكون الصور تسعا بان تاخذ
جميع احوال الثانى مع كل من احوال الثالث فيتحصل تسع والصورة
المستثناه عاشرة فيلزمه الثلاثة اى به مع علمه من المتن توطئة
للتعليل فى الاولى اى وهى ما لو نوى بالثانى او بالثالث استئنافا
وقوله فى الثالثة اى وهى ما لو اطلق وقوله فى الثانية اى وهى ما لو
نوى تاكيد الاول الخ وقوله لزيادة المؤكد بكسر الكاف وهو الدرهم
الثانى والثالث على المؤكد بفتح الكاف وهو الاول ولامتناع
التاكيد فى الثانية اخر تعليل الثانية لطول الكلام عليه فى التاكيد
بالثالث اى فيما اذا اكد الاول بالثالث لانه فصل بينهما الثانى وفيه ايضا
الزيادة بالعاطف شيخنا ومتى اقر بمبهم الخ الا انسب تقديمه عند
قوله وصح بمجهول لانه من تعلقاته فابى حبس كلامه مشعر بجواز الدعوى

على المقر

المقر بالمبهم وهو كذلك على الصحيح كما يأتى فى الدعوى زى وعبارة ش
م ر وسمعت الدعوى هنا بالمجهول والشهادة به للمقر اذ لا
يتوصل لمعرفة الاسماء عنهما وهلا قال عن حبس او غيره ليشمل
كل ما يحصل به التعزير من ضرب او غيره وقد يقال وجه الاقتصار على
الحبس انه محل الخلاف فى كلامهم ع ش طولب به الوارث الخ وقضيته
اقتصاره على مطالبة الوارث انه ان امتنع من البيان لم يحبس وقد يوجه
بانه لا يلزم من كونه وارثا علمه بمراد مورثه والمقر له يمكنه الوصول الى
حقه بان يذكر قدرا ويدعى به على الوارث ويحلفه عليه فان امتنع
الوارث من الحلف على انه لا يعلم انه مراد المورث ونكل عن اليمين
رد على المقر له فيحلف ويقضى له بما ادعاه لكن نقل سم عن ش الروض
اخر الباب قبيل الاقرار بالنسب فيما لو اقر بدار مبهمة ومات ولم يعين
الوارث الدار كالمورث عينها المدعى فان انكر الوارث ذلك وحلف
انها غير ما اراده مورثه لزمه تعيين وحبس له اى للتعيين ان امتنع منه
حتى يعين وبقى ما لو لم يعين الوارث ولا المقر له لعدم علمهما بارادة
المقر فماذا يفعل فى التركة ولعل الاقرب ان القاضى يجبر الوارث والمقر
له على ان يصطلحا على شئ لينفك التعلق بالتركة ع ش وقف
جميع التركة اى ولو فيما يقبل فيه التفسير بغير المال احتياطا لحق الغير
شم م ر لم يحبس اى لبيان المقدار والا فلا بد من بيان الجنس كذهب
وفضة ح ل اى ويحبس لبيانه قال ع ش على م ر وهو ظاهر ما دام المحال
عليه من كون الصيغة باقيا فلو تلفت الصيغة او ما باع به فلان فرسه
فهل يحبس الى البيان او لا فيه نظر والاقرب الاول لان اقراره
صحيح وتعذر معرفة المقر به من غيره فيرجع فى التفسير اليه لانه الاصل
فليبين جواب لو محذوف لانه لا يقترن بالفاء تقديره بطل البيان
فليبين الخ وقد تقدم التقسيم فى باب الرهن على ان لو تأتى بمعنى ان فتقع
الفاء فى جوابها ع ش وهو جواب ثان وهو ان لو بمعنى ان فيكون قوله
فليبين جوابها والاولى ان يقدر ع ش الجواب بقوله لم يكف البيان
لان قوله بطل البيان لا يظهر الا فى بعض الصور الاتية م ان كان

مابين به اى المقر الخ بشعر صنيعه بان هذا زائد على ما مر وليس كذلك
بل هو تفصيل لقوله ولو بين وكذبه الخ كلام المتن اى فتارة تكون
البيان من جنس المدعى به وتارة لا وقوله على نفيه اى فتارة يحلف
على نفي الكل وتارة على نفي الزيادة وتارة على نفي الارادة فبين هذا
كله بقوله ثم ان كان الخ وحاصل ما ذكره ست صور ثنتان في المتن
واربعة في غيره شيخنا   فان صدقه على ارادة المائة كان قال له نعم
اردت المائة لكنك غلطت فيما اردته وانما الذى عليك مائتان
حلف على انه لم يردهما فان نكل المقر حلف المقر له على استحقاق
المائتين لا على ارادة المقر لهما اذ لا اطلاع على الارادة لانها امر قلبى
ع ش طف   وانه لا يلزمه الا مائة ويكفيه لهما يمين واحدة على
الصحيح المنصوص فان نكل حلف المقر له على استحقاق المائتين
لا على ارادة بتمامه زى   كان بين اى المقر وقوله فادعى اى المقر له
وقوله ووافقه اى المقر له وقوله على ان المائة عليه اى في مسئلة
التصديق والتكذيب لكن هل المراد بالموافقة عدم الرد فيشمل السكوت
او المراد الموافقة صريحا وقضية الباب ترجيح الاول شو برى
ووافقه على ان المائة راجع ايضا لقوله فان صدقه على ارادة المائة
الخ كان قال له في حالة التصديق نعم اردت المائة لكن غلطت فيما اردته
وانما الذى عليك خمسون دينارا اسم ع ش   ان المائة عليه اى زيادة
على الخمسين   وان لم يوافقه عليها اى المائة وقوله فيهما اى في
صورتى التصديق والتكذيب   بطل الاقرار بها او ببطل اقراره بحيى
بالشىء ح ل   في الصور الاربع اى فيما اذا صدقه على ارادة المائة او
كذبه في ارادتها ووافقه على ان المائة عليه فهاتان صورتان في
الموافقة او صدقه او كذبه في ارادتها ولكن لم يوافقه على انها عليه
فهاتان صورتان ايضا في عدم الموافقة شيخنا   في صورتى التكذيب
وهما التكذيب في الارادة مع الموافقة وعدمها فيتعرض في اليمين في
ما نفي لنفي الخمسين فقط فعلى كل لا تلزمه الخمسون وتلزمه المائة
في صورتيها دون صورتي شيخنا   فالف تلزمه فقط ولو وقع

ذلك

قوله وانما الذى عليك
خمسون دينارا اى زيادة
على المائة المبقى بها الان
هذه من صور الموافقة
على ان المائة عليه وفي
بعض النسخ وانما الذى
عليك مائة وخمسون دينارا
وهي ظ و قوله مائة اى
من الدراهم كما هو ظ.

ذلك في مجالس ولو كتب بكل منها صكا اى ورقة او اشهد عليه به او
ولو كرره الف مرة ه زى وقع لهم النكرة اذا اعيدت نكرة كانت غيرا
اغلبى لا كلى ه حج اذ كثيرا ما اتحادوهم عين الاولى كما في نحو وهو
الذى في السما اله وفي الارض اله فلم يعمل بقضيتها وبفرض تسليم
اطرادها فيعرض عنه ذلك قاعدة الباب وهي الاخذ باليقين مع الاعتضاد
بالاصل وهو براءة الذمة مما زاد على الواحد شم ر   وتعدده اى
الاخبار لا يقتضي تعدد المخبر به اى حتى لو اتحد الزمن وتعدد المكان مع
بعد المكانين المعترفيهما الا يكون ذلك مقتضيا للتعدد كان قال له على الف
يوم السبت اول المحرم بمصر ثم اقر له بالف اخرى في ذلك اليوم المذكور
بمكة لم يلزمه الا الف واحد لانه يتعذر الاقرار بمصر ومكة في يوم واحد
فتسقط الاضافة اليهما لان الاضافة الى احدهما ترجيح بلا مرجح والنسبة
اليهما مستحيلة ه ع ش   فالاكثر يلزمه فقط اى لدخول الاقل في الاكثر
ولو تعذر جمع مقابل لمحذوف تقديره هذا اذا امكن جمع وهذا
غير مختص بما اذا اختلف القدر بل يجرى فيما اذا اتفق القدر كما يدل
عليه قوله او قال قبضت يوم السبت الخ فيكون راجعا لقوله ولو اقر بالف
الخ   كصحاح ومكسرة اى كان قال له مرة على الف صحاح ثم قال مرة
اخرى له على الف مكسرة   لزماه اى القدران اى في الصور الثلاث
لتعذر اتحادهما اذ اختلاف الوصف في الاول يوجب اختلاف المسبب
كذا قاله م ر ه طف   حمل المطلق على المقيد اى ولم يلزمه غيره
ه م ر   لزمه الالف وعليه اثبات القضا ومثله ما لو قال كان له على
الف قضيته فانه لم يقل في هذه قضيته كان لغوا ولو اشهد على نفسه
انه سيقر بما ليس عليه ثم اقر بشىء لزمه ولا ينفعه ذلك الاشهاد ه ق ل
عملا باول كلامه الذى هو جملة واحدة ويلغو اخره وان كان المقر فقيرا
او ممن يعتقد صحة بيع الكلب نعم ان رفع لحاكم يرى ذلك فلم الحاكم
بعيد ثم قال   من ثمن عبد لم اقبضه اى العبد وهلا قال من ثمن مبيع
الاعم من العبد وغيره ثم يدعى العموم كعادته   لانه لا يرفع ما قبله
بل يخصصه بحالة دون اخرى   سوا قاله اى انه لم اقبضه   ام منفصلا

الصور في اختلاف السببين في الثالث في ...

اى و قد قال من ثمن عبد متصلا اما اذا قالها منفصلين فلا
يقبل قوله لم اقبضه كما لا يقبل قوله من ثمن عبد لا يقبل اى قوله اى
قوله من ثمن عبد الا متصلا اى بقوله له على الف و الحق بذلك
فيما يظهر كل تقييد لمطلق و تخصيص لعام كاتصال الاستثناء
كما هو ظ اى من انه لابد من الاتصال والا بطلت فائدة الاقرار بخلاف
سنوبرى اما لو ذكره منفصلا لم يقبل مع ان قوله من ثمن عبد لا يرفع ما
قبله بل يخصصه من حالة الى حالة اخرى وكان القياس القبول فيه مطلقا
كما بحثه الا ان يفرق بينهما بان قوله هنا من ثمن عبد خصصه بجهة موضة
للسقوط بموت العبد فلم يقبل منه الا متصلا و وجب الالف اذ لم يذكره
متصلا لاحتماله وجوبها بسبب اخر بخلاف قوله لم اقبضه فلم يخصصه
بتلك الجهة المعرضة للسقوط فقبل مطلقا ٥ ع ش و نوى التعليق
ينبغى ان المراد قصد الاتيان بالصيغة اعم من الاتيان بها بقصد
التعليق او مع الاطلاق بخلاف قصد التبرك ٥ سم ع ش فلا شى عليه
الا ان قصد التاجيل ولو باجل فاسد فيلزمه ما اقر به ٥ شرح الروض والنهاية
لزومه حالا فى مسئلة الاجل الفاسد ٥ سنوبرى لانه لم يجزم وايضا
فالاقرار اخبار عن حق سابق والواقع لا يعلق سم و فارق ثمن
كلب بان دخول الشرط على الجملة يصيرها جزءا من جملة الشرط فلزم
تغير معنى اول الكلام بخلاف من ثمن الكلب لانه غير مغير بل مبين
لجهة اللزوم بما هو باطل شرعا فلم يقبل ٥ سنوبرى و هو
الذى اردته بفتح تا المخاطب كما هو ظ فيحلف انه ليس له عليه
الخ وقيل يصدق المقر له لان كلمة على ظاهرة فى الثبوت فى الذمة
والوديعة لا تثبت فيها ٥ مر لاحتمال ارادة الوجوب الخ ويحتمل
انه تعدى فيها فصارت مضمونة عليه فحسن الاتيان فيها بعلى و منه
تستعمل على بمعنى عندى كما فى قوله تعالى ولهم على ذنب ٥ شرح م ر
اى بعد تفسيره المذكور الوجه ان يقال اى بعد اقراره كما لا يخفى ٥ سم
اى لانه تقبل دعواه التلف والرد بعد الاقرار ولو قبل تفسيره
عبارة المنهاج بعد الاقرار ولعلها الوجه لانه لو ادعى ذلك حال التفسير

ان

قوله او مع الاطلاق
فيه وقفة لانه اذا
كان مع الاطلاق يمنع
الاقرار لا يناسبه
كما قالوه فى الطلاق
لا يمنع الطلاق الا
قصد التعليق فما
هنا بعيد فليتامل
٥ ق ى

كان قال اردت بالالف الذى اقررت به الفا وديعة وقد تلفت
الان فالوجه القبول سم ويمكن رد ما هنا الى المنهاج بجعل التفسير
بمعنى التبيين وهو عبارة عن الاقرار وفى المختار الفسر البيان وبابه
ضرب والتفسير مثله ٥ بجروفه لان ذلك اى حلفه فى دعوى
التلف والرد بعده وفسره بوديعة اى فلا يقبل تفسيره المذكور
ومحله ان كان منفصلا عن الاقرار فان كان متصلا فالاوجه قبوله
شرح م ر وقد ينافى هذا قوله فى ذمتى اذ العين لا تكون فى الذمة الى
الا ان يقال ان قوله ذلك متصلا دل على انه لم يعن ذمتى ودينا
معناهما بل اراد بفى ذمتى معنى جهتى وانه دينا معناه كالدين فى
لزوم رده لمالكه ٥ ع ش عليه وقال اى المقر له لان العين
اى وهى الوديعة المفسر بها و قبضت فيها اى فى الهبة اذ يختلف حكمها
باعتبار اللزوم وعدمه بالنسبة للقبض بخلاف البيع برماوى فلو اقتصر
على مجرد الاقرار بالهبة فلا يكون مقرا بالاقباض ومحله حيث لم يكن
بيد المقر له والا فهو اقرار بالقبض مر طاف فادعى والتراخى يعلم
من كلامه بالاولى لانه اذا لم تقبل دعواه الفساد مع الفورية فمع
التراخى اولى بخلاف تفسير الاصل ٥ رشيدى هو اولى من قوله لانه
يوهم انه اذا ادعاه على الفور يقبل وليس مرادا ثم ادعى فساده
اى البيع او الهبة لا اذا كان العطف باو بفرد الضمير لرجوعه للاحد
لم يقبل ولا تسمع بينته لتكذيبها لاقراره السابق ٥ شرح م ر
بل الاقرار اى من المقر له اى كانه اقام بينة على الفساد اولى من
قوله وبرئ اى لان البراءة لا تكون الا من الدين مع ان النزاع هنا فى عين
وهى لا يصح الابراء منها الا انه اجيب عن الاصل بانه وان كان النزاع
فى عين فقد يترتب عليه دين عند تلفها كالثمن فعلمه او برئ من
التبعة اى التامكة لهما سم واجاب الشهاب عنه ايضا بان قوله
برئ اى من الدعوى فيشمل ح العين والدين فلا اعتراض ح على المصنف
والمراد بالبراءة من الدعوى الخروج من عهدتها اذ لا يصح الابراء من
الدعوى طوق او قال متصلا او منفصلا ولو بعد طول الفصل

ع ل   وغرم المغر بدله اى من مثل فى المثلى وقيمة فى المتقوم وجرى
عليه حج والذى قاله والد شيخنا فى حواشى شرح الروض وجوب
الغيبة مطلقا وهو الراجح اى لان الغرم للحيلولة ه شوبرى اخذا
من تعليله فلو رجع المغر به لبد المغر دفعه لعمرو واسترد ما غرمه
وله حبسه تحت يده حتى يرد ما غرمه له ه ع ش   وتبكم بحر الاولى
ان يقدمه على قوله ولو قال غصبته الخ   وصح استثنا اى من
الجنس والدين بدليل قوله وصح من غير جنسه الخ وهو ماخوذ
من الثنى بفتح فسكون اى الرجوع لرجوعه عما اقتضاه لفظه
لوروده نحو ورود فى الكتاب فسجد الملائكة كلهم
اجمعون الا ابليس وفى السنة الجمعة حق واجب على كل محتلم الا
اربعة وفى كلام العرب وبلدة ليس بها انيس الا اليعافير والا
العيس   ان نواه اى وتلفظ به بحيث يسمع نفسه ايضا
ولو بالقوة وكذا من هو بقربه كما فى ع ش عام ر قال م ر وانما
لكونه رفعا لبعض ما شمله اللفظ احتاج الى نية .   قبل فراغ
الاقرار اى ولو مع اخر حرف منه او عند اول حرف مثلا وان
عزبت النية قبل فراغ الصيغة م قضية قوله ان نواه الخ انه
لابد من قصد الاخراج قبل الفراغ من الصيغة وقياس ما تقدم
عن سم فى التعليق بان شا الله فى قوله ينبغى ان المراد قصد الاتيان
بالصيغة الخ ان يكتفى هنا بقصد الاتيان بصيغة الاستثنا فقط
او اطلق ع ش على م ر   لان الكلام الخ هذا التعليل لما تضمنه
المتن فكانه قال لا يجب فى اوله ولا تكفى بعد الفراغ فلذلك
فرع الدعوتين على التعليل واستنتجهما منه وقيل انه علة
للجملتين بعده فكان الاولى تاخيره عنهما   وهذا امر زائد
اى قوله نواه قبل فراغ الاقرار   واتصل اى اجماعا وما حكى
عن ابن عباس من عدم اشتراط اتصاله فقيل لم يثبت عنه ولئن
ثبت فهو مؤول شرم ر   فلا يضر سكتة تنفس وهى لا تكون الا
يسيره وعبارة شرم ر نعم السكوت اليسير بقدر سكتة تنفس او عى
اوتذكر



اوتذكر او انقطاع صوت غير مضر ه فقول الش بخلاف الفصل بسكوت
طويل مقابل لليسير المفهوم من كلامه او المعتبر عنده قال الشوبرى
انظر ما لو سكت واد عى واحد مما ذكر هل يقبل منه ذلك او لا ويتجه
استثناؤه اولا والغرض انه لا قرينة اما اذا كانت فانه يقبل كما هو
كما هو ظاهر فليحرر   وعى قال السيوطى هو بكسر العين لا بفتحها لان العى
بالكسر النقص من القول   وتذكر اى تذكر قدر ما يستثنيه اى ان كانت
بقدر سكتة التنفس ع ش   وانقطاع صوت وسعال ونحوه وانظر ولو
طال زمنه او لا ظاهر كلامهم الاول فليتامل شوبرى   وكلام اجنبى نعم
لو قال له على الف استغفر الله الا مائة فانه يصح كما فى البيان والعدة
ز ى   ولم يستغرق ولو بحسب المعنى كما يأتى بحوله على الف الا ثوبا
وبينه بثوب قيمته الف   لم يصح اى لما فى ذلك من المناقضة الصريحة
نعم ان اتبع ذلك المستغرق باستثنا اخر غير مستغرق صح فاذا قال له
على عشرة الا عشرة الا ثمانية لزمه ثمانية لان الثمانية مستثناة اذ هى مستثناة
من منفى كما يوخذ مما يأتى ينبه عليه م ر   فيلزمه عشرة وهذا بخلاف
الوصية فانه يصح منها وفائدة الصحة انه يكون رجوعا عنها ع ش وعبارة
ق ل وشمل ما ذكر الوصية وقول بعضهم انه فيها صحيح لابطاله ما
قبله كما لو كان له ابنان واوصى لزيد بمثل نصيب احدهما الا نصف
المال اجيب عنه بان البطلان من حيث انه لفظ يفيد الرجوع
عن الوصية لا من حيث صحة الاستثنا فتامل   ولا يجمع مفرق
هذا حكم من احكامه وليس من الشروط وقوله فلو قال الخ ذكر اربعة
امثلة اخرها للمفهوم كما يدل له تعليله وثلاثة للمنطوق اولها العدم
الجمع فى المستثنى منه وثانيها وثالثها فى المستثنى وذكر مثالين اشارة
الى انه لا فرق بين ان لا يجوز جمع اصلا كالاول منهما او يكون جمع جائز مع
جمع غير جائز كالثانى منها لان الدرهمين الاولين يجوز جمعهما ولا يجوز
جمع الثالث معهما   وقوله فى استغراق اى لاجل استغراق ففى بمعنى اللام
كما عبر بها م ر اى لاجل دفعه اذا كان الجمع فى المستثنى منه او لاجل تحصيله
اذا كان فى المستثنى او فيهما   ولا فيهما كقوله له على درهم ودرهم ودرهم

الا درهما ودرهما ودرهما فيلزمه ثلاثة لان قوله الا درهما مستغرق للاخير
والثاني مستغرق للثاني والاخير للاول شيخنا لكن لا فائدة هنا في عدم
جمع المفرق لانه يلزمه ثلاثة على كل حال ففي قوله الخ ولا فيهما نظر والاولى
ان يصور بان يقول له علي درهم ودرهم ودرهم الا درهما ودرهما ودرهما فيكون الدرهم
مستثنى من الدرهمين قبله ويلغو ما بعده الذي حصل به الاستغراق منه
فيلزمه درهمان ولو جمع المفرق لزمه ثلاثة لزمه ثلاثة دراهم لان
المستثنى منه اذا لم يجمع مفرقه كان الدرهم مستثنى منه درهم فيستغرق
فيلغو ع ن مستثنى اي فكانه قال ثلاثة الا درهمين فيلزمه درهم
ولو قال له علي ثلاثة الا اثنين الخ الى ما الى هنا المبين في استغراق المستثنى اشار
الى انه لا فرق بين ان يكون جميع افراده مفرقة او بعضها مفرق وبعضها
مجموع كالمثال الاول انما حصل بالاخير اي الاستثناء الاخير فيلغو
فكانه استثنى اثنين من ثلاثة فيكون اللازم له واحدا وقوله لجواز الجمع
هنا اي جمع المستثنى فيكون الاثنان مستثنيين من الثلاثة اي الاستثناء
فيكون من اثبات نفي اي المستثنى من مثبت منفي وعكسه فالمصادر الثلاثة
بمعنى اسم المفعول كما يوخذ من كلام الخ وقال سم اي والاستثناء من ذي
الاثبات ذو نفي اي دال عليه كما ذكرهما في الطلاق اي هاتين القاعدتين
وهذا اعتذار عن عدم قوله وهذا من زيادتي اي في الاصل وان لم يذكرها
هنا لكنه ذكرها في كتاب الطلاق لزمه ستة محله اذا ذكر المستثنيان
من غير عطف لانه مع العطف يرجع الجمع للاول ويلغو منه ما حصل به
الاستغراق سواء ذكر الا مع العطف او سكت عنها فلو قال له علي عشرة
الا خمسة والا ثلاثة فهما معا مستثنيان من العشرة ه ز ي ولو قال له علي
عشرة فيما اظن فليس باقرار اصلا ق ل ومن طرق بيانه اي بيان ما يلزمه
وقوله ايضا اي زيادة على قوله الا ان المعنى الخ اذ هو في قوة قوله القاعدة
ان يخرج كل مما قبله مع مراعاة قاعدة المتن وهذا الثاني احسن والاول
قاله شيخنا وليس نظرا الى ان الاستثناء من النفي اثبات وعكسه اصل لكل القواعد
المذكورة هنا كل من المثبت اي على حدته وقوله والمنفي اي بان يجمع كل
من المنفي كذلك وقوله فيسقط المنفي منه اي من المثبت طاق ثم ان كان

المذكور

المذكور اولا سقط فالاسقاط مثبتة او بيتا فعكسه ه ز ي ولو قال
ليس له علي شيء هذا عام وقوله الا خمسة خاص وقوله او ليس له علي
عشرة هو خاص ويوخذ من قوله الخ ولو قال الخ ضابط وحاصله
انه ان كان المستثنى منه عاما عمل بالاستثناء كقوله ليس له علي شيء
الا خمسة وان كان خاصا الغي الاستثناء كقوله ليس له علي عشرة الا خمسة
وهذا تقييد لقول المتن وعكسه بما اذا لم يدخل النفي على خاص والا فلا
يلزمه شيء بجعل النفي متوجها للكل من المستثنى والمستثنى ولا يختص بهذا
المثال بل يجري فيما لو قال ليس له علي الف الا مائة فلا يلزمه شيء ه ز ي
فكانه قال ليس له علي عشرة متصفة بكونها ناقصة خمسة وصح من
غير جنسه خلافا للامام احمد في بطلانه مطلقا وللامام ابي حنيفة في
بطلانه في غير المكيل والموزون ق ل على الجلال ودليلنا على الصحة قوله
تعالى فانهم عدو لي الا رب العالمين وقوله تعالى لا يسمعون فيها لغوا
الا سلاما ما لهم به من علم الا اتباع الظن قال ع ش على م ر وينبغي ان
مثل الجنس النوع والصفة فالبيان لغو ويبطل الاستثناء اي للاستغراق
بين ما اراده اي بين الثوب الذي اراده في الاستثناء بالالف اي بثوب
قيمته الف فكانه تلفظ به اي بالالف فيكون مستغرقا لان التقدير الا
قيمته ثوب من معين وما تقدم كان مما في الذمة ومنه هذا الثوب له
الا كمه هذا ولو اقر بثياب بدنه دخل جميع ملبوسه ولو فروة وخفا ق ل
او هؤلاء العبيد ولا اعتبار بالجهل بالمستثنى م ر وحلف في بيانه
ويجبر على البيان لتعلق حق الغير به ويخلفه وارثه فيه لو مات م ر
وزعم اي ذكر في الاقرار بالنسب اي وما يتبعه من
ثبوت الاستيلاد وارث المستلحق وهو مع الصدق واجب ومع الكذب في
ثبوته ونفيه حرام من الكبائر بل صح في الحديث انه كفر لكنه محمول على
المستحل او على كفران النعمة فان حصول الولد نعمة من الله تعالى فانكارها
جحد لنعمة الله تعالى ولا نظر لما قد يعرض للولد من عقوق ونحوه ز ي مع زيادة
من ع ش على م ر لو اقر من يصح اقراره اي ذكر بالغ عاقل غير ممسوح مختار
ولو سفيها او رقيقا او كافرا ق ل هذا ابني ومثله انا ابوه والاولى

للاضافة الى المعز لا هذا ابى خلافا لابن حجر لان هذا من الالحاق بالغير
وهو الجد وعبارة زى لان قال هذا ابى مثله ان يقول هذا ابى ويعد
وقوله انت ابوا احسن من قوله انا ابناك وقول الاب انت ابنى احسن من
قوله انا ابوك اذ الاضافة فيه للمقر نحنا قدل وعبارة م ر كهذا ابى
او ابى لا امى لسهولة اقامة البينة بولادتهما على ما قاله فى الكفاية والام
خلافه ه قال ع ش عليه قوله والاصح خلافه اى فيصح الحاق نسبه الامر
ه وتصديق مستلحق اقتصاره هنا على هذين الشرطين مع اشتراط
فى الالحاق بالغير فيما ياتى كون الملحق به رجلا يقتضى ان استلحاق المراة
يصح مع انه يخالفه ماسياتى له فى قوله بخلاف المراة لان استلحاقها لا يقبل فى
كان عليه ان يشرط هنا كون المستلحق رجلا كما علمت مما تقدم عن ق ل بان يكون
حيا غير صبى اخصر منه ان يقول حيا مكلفا اللهم الا ان يقال عدل عن ذلك
ليدخل السكران المتعدى لانه اهل للتصديق وان كان غير مكلف عند
المحققين ومواخذته انما هو من ربط الاحكام بالاسباب تغليظا عليه
ه بالغ لان له حقا فى نسبه اى ولانه اعرف به من غيره شم ر او
سكت الا اذا مات عقب الاستلحاق وقبل التمكن من التصديق فانه
يثبت النسب فى هذه الحالة وعليها يحمل كلام الشيخين برماوى وشم ر
وزى لم يثبت نسبه الا ببينة فهم منه انه لا يعرض على القائف لم لتعظم
المنازعة بين المستلحقين وهنا لا منازعة بين المستلحق والمجهول والمعتق
فى النسب له فلم ينظر للقائف ثم رايت فى سم على حج ما يوافقه حيث
قال ولعل الفرق ان القائف انما يعتبر عند المزاحمة ونحوها ع ش على
م ر حلفه اى حلف المستلحق بفتح الحا وقوله دعواه اى المدعى
ولو تصادقا راجع لقول المتن وتصديق مستلحق على سبيل التعميم فيه
فكانه قال حتى صدقه ثبت النسب ستوا كذبه بعد ذلك ام لا فلا يفيد التكذيب
بعد التصديق وشرط ايضا ان لا يكون الى الاولى تاخير هذا عن قوله
وصرح بالاهل غيره فيتم ثم م ر نه المتن او لا ثم يذكر ما زاد عليه من الشروط
وصنيعه يقتضى ان هذا الشرط غير مستفاد مما اشتراط الامكان الذى
ذكره فى المتن وصنيع م ر يقتضى انه مستفاد منه وعبارته اشتراطه ان

لا

[illegible]

لا يكذبه الحس ولا الشرع ثم قال فان كذبه اى الشرع بان يكون معروف
النسب من غيره او ولد على فراش نكاح صحيح لم يصح استلحاقه وان
صدقه المستلحق لان النسب لا يقبل النقل وعلم مما تقرر عدم صحة
استلحاق منفى بلعان ولد على فراش نكاح صحيح لما فيه من ابطال حق
النافى اذ له استلحاقه وان هذا الولد لا يورث فيه مانعا ولا انتساب
يخالف حكم الفراش بل لا ينتفى الا باللعان رخصة اثبتها الشارع لدفع
الانساب الباطلة فان ولد على فراش وطء شبهة او نكاح فاسد جاز
للغير استلحاقه لانه لو نازع قبل النفى سمعت دعواه ويمتنع استلحاق
ولد الزنا مطلقا انتهت ومنها يعلم مفهوم قول الشارح عن فراش نكاح صحيح
واما قوله بلعان فلا مفهوم له وعبارة ع ش وقضيته انه لو كان لم ولد
امة منفيا بحلف السيد يصح استلحاقه لغير النافى وليس مرادا بل مثل
المنفى ولد الامة المذكورة فان كان كذلك اى منفيا بلعان عن فراش
نكاح صحيح الخ لم يصح لغير النافى استلحاقه لما فيه من ابطال حق النافى
اذ له استلحاقه ه زى ولو كبيرا للرد على من قال ان الميت الكبير
لا يصح استلحاقه لاحتمال انه لو كان حيا لكذبه فلا يشترط الخ
وذلك لان الشارع قد اعتنى بامر النسب واثبته بالامكان ولا اثر لتهمة
الميراث فى الميت كما لو استلحق فقيرا صغيرا ذا مال وان اتهم بايجاب
النفقة عليه حتى لو قتله ثم استلحقه صح وسقط القود ولا نظر لتهمة
سقوط القود وعبارة ع ش نفى اشتراط التصديق ظ فى الصبى اذا بلغ
والمجنون اذا افاق واما الميت فلا حاجة اليه فيه لانه لا يتاتى منه
التصديق حتى ينفى اشتراطه الا ان يقال دفع به اشتراط التصديق من
وليه او وارثه بل لو بلغ الصبى فكذب المستلحق له لم يبطل نسبه وفارق
ما لو حكم باسلامه لتبعية الدار ثم بلغ واختار الكفر حيث يقر عليه لان
الالحاق يحتاط له ق ل وكذا لو افاق المجنون بعد استلحاقه وكذبه فلا اعتبار
بتكذيبه كما فى م ر كما صرح به الاصل وليس له تحليفه انه ليس ابنه لانه لو
رجع عن اقراره الاول لم يسقط النسب فلا معنى لتحليفه ع ش وقضيته
ثبوت نسبه منه اى من المقر وقوله بما ذكر اى بالاستلحاق من غير تصديق

لحق من صدقه ولا يحلف
ترك هو اولى لان البالغ يشمل المجنون ع ش ان كل اثنين ادعيا على شخص شيا
للاخر وهذا مستثنى من قاعدة
فان لم يصدق واحدا
فاقر لاحدهما انه يحلف للاخر م ر شوبري
منهما هذا يصدق بما اذا كذبهما مع انه لم يعرض على القائف ح فيحمل
كلامه على ما اذا سكت كما في م ر وعبارته فلو لم يصدق واحدا منهما
بان سكت عرض الخ عرض على القائف بقي ما لو صدق احدهما وانكر
الاخر شيخنا هل يعمل بالتصديق او البينة فيه نظر والاقرب الثاني
كما سياتي قبيل كتاب الاعتاق عبارته هناك فاذا ادعيا
ع ش اي اثنان وان لم يتفقا اسلاما وحرية مجهولا او ولد موطوءة واتفق
كونه من كل منهما عرض عليه اي على القائف فيلحق من الحق به
منهما انتهت باختصار وقوله وسياتي في اللقيط عبارته هناك ولو
استلحق نحو صغير رجل لحقه او اثنان قدم بينته فسبق استلحاق
فقائف فان عدم او تحير او نفاه عنهما او الحقه بهما انتسب بعد كماله
لمن يميل طبعه اليه فرع لو استلحق شخص الخ الظاهر ان محل ذلك اذا
كان حيا اما اذا كان ميتا في المسئلة الاولى وهي العبد فيلحقه اذ لا ضرر
بالحاقه في المسئلة الثانية شوبري ويشير لهذا التقييد قول الشارح
ان كان صغيرا او مجنونا ولم يقل او ميتا مع ان اقسام غير الاهل ثلاثة
كما سبق الصبي والمجنون والميت ومراده بهذا الفرع شرط رابع في
الالحاق بالنفس وهو ان لا يكون المستلحق عبد غيره او عتيقه وهو صغير
او مجنون وعليه فقوله ان كان صغيرا الخ راجع لكل من العبد والعتيق
كما يوخذ من شرح م ر وصرح به حج ولو استلحق عبده ولم يمكن لحوقه
به كان كان اسن منه لغا فان امكن لحوقه به لحقه الصغير والمجنون
ومن صدقه وعتقوا لثبوت النسب من غيره ولا المكذب لم فلا يلحقا
ويعتقا به عليه مؤاخذة له باعترافه بحريتهما ولا يرثان منه
كما لا يرث هو منهما ه شرح الروض واعتمد عليه كلام حج ش ع م ر
بالحقه اي الا ببينة زي محافظة على حق الولاء للسيد اي على
ثمرته وهي الارث والا فالولاء باق بتقدير لحوقه والمراد حقا الولاء
الثابت

الثابت حالا او مالا كما في العبد بتقدير عتقه وقوله والحقه
الخ اعترض بان التعليل المذكور موجود فيه واجيب بان
فوات حق الولاء حصل من هنا من تصديق المستلحق بفتح الحاء وهو
قوي بخلافه فيما مر فانه حصل من جانب المستلحق بكسرها وهو ضعيف
لعدم وجود التصديق من المستلحق بفتحها والالحقه الخ ويبقى العبد
على رقه اذ لا منافاة بين الرق والنسب لكن لو عتق قدم عصبة
النسب على عصبة الولاء في الارث ح ل وولاؤه لمعتقه في الثانية
وامته اي امة من يصح اقراره الذي قدره الشارح في قول المتن اقر بنسب
عزيزي واتى به توطئة لقوله والحاق بقال هذا ولدي ان كانت
فراشا بان اقر بوطئها او ثبت ببينة ع ش وقال قال لان الامة للاستخدام ح
لا التصير فراشا الا بوطء بخلاف الزوجة لان المقصود في الاصل
بالاصالة شرطه وهو الامكان بان لا يكذبه الحس الخ
لاحتمال انه احلها وقاعدة الباب البناء على اليقين برماوي
او علقت به في ملكي او استولدتها به في ملكي او هذه ملكي وهذا
ولدي منها وهي في ملكي من عشر سنين وكان الولد ابن سنة مثلا
ولو قال هذا ولدي من امتي من زنا لم يقبل قوله من زنا على المعتمد
زي لانقطاع الاحتمال اي المذكور ولا بد في احتمال كونه هنا
وقد احبلها مع عبارة فيعتبر في الدين ثم اشتراها وقلنا بالحق انها
لا تصير ام ولد لانه نادر وفي المكاتبة لا بد من انتفاء احتمال كونها
علقت به في زمن الكتابة لان الحمل فيها لا يثبت الاستيلاد به
وعبارة شيخنا لان الحمل فيها لا يفيد ح ل منه اي من الغير وقوله
اليه اي المقر كهذا اخي ومن اقر باخ ثم قال مثلا منفصلا اردت
اخوة رضاع او اسلام لم يؤثر وقوله الحائز اي عتيق فلان ثبت
عليه الولاء الا ان عرف له ام حرة الاصل زي شرط فيه مع ما مر اي من
الامكان وتصديق المستلحق ان كان اهلا وعدم كونه منفيا بلعان
عن فراش نكاح صحيح وعدم كونه عبدا او عتيقا لغير الملحق به وهو اي
العبد او العتيق صغيرا او مجنون فالحاصل ان الذي مر اربعة شروط

غاية الامران الرابع هناك محصله ان لا يكون المستلحق عبدا او عتيقا لغير
المستلحق وهنا مقال ان لا يكون عبدا او عتيقا لغير الملحق به كما هو ظ
رجلا بان قال هذا اخي من ابي بخلاف ما اذا قال هذا اخي من امي
وهذا ما استوجهه الاسنوى وتبعه ابن اللبان والمعتمد انه يصح ان
يكون الملحق به امراة ايضا وصورته ان تموت امراة وتخلف ابنا وزوجا
فيقول الابن لشخص هذا اخي من امي فلا بد من موافقة الزوج فهذا
استلحاق بامراة وهو يرد على ابن اللبان وغيره م ر طف ومثله ل
ثم قال شيخنا وفرق الوالد بين استلحاق الوارث لها وبين عدم
صحة استلحاقها بان اقامة البينة تسهل عليها بخلاف الوارث لاسيما
اذا انتسب في النسب ه كالاب اي فيما اذا قال هذا اخي وقوله والجد
اي فيما اذا قال هذا عمي وقوله والجد اي وان كان الاب حيا حيث قام
به مانع من الارث كما ياتي برماوى كما سياتي اي في كتاب اللقيط
وعبارة المتن هناك ولو استلحق نحو صغير رجل لحقه قال في التح اما
المراة اذا استلحقته فلا يلحقها خلية كانت او لا اذ يمكنها اقامة البينة
على ولادتها بالمشاهدة هذه بخلاف الرجل ويوخذ من التعليل بقوله اذ
يمكنها الخ ان محل امتناع استلحاقها النسب اذا استلحقت ابنا اذ هو
الذي يمكنها البينة على ولادته وانها يصح ان تستلحق لها ابا او اخا لعدم
ان استلحاق الاب من الالحاق بالنفس لانها لا يمكنها اقامة البينة
على ولادته لها فتلخص ان المراة يصح ان تلحق النسب بنفسها ان
كان ابوة ولا يصح ان كان بنوة فيما لو ادعى استلحاق وارثها فاذا
ماتت امراة وخلفت ابنا فقال ابن لشخص هذا اخي من امي لم يقبل على
كلامه والمعتمد صحة استلحاق وارث المراة ويفرق بينها وبين وارثها
بانها يمكنها اقامة البينة على الولادة بخلافه ح ل وزي اي ليس بولده ذلك
عليها ميتا ومثل الميت الممسوخ ع ش لاستحالة ثبوت نسبا الاصل
الاضافة على معنى اللام اي نسب للاصل اي نسبا غيره اليه بلعان
متعلق بكل من المصدر والفعل اي نفيه ونفاه وقوله وغيره كالحلف
في ولد الامة وكون المقر لا ولاء عليه الخ هذا غير شرط في الالحاق
بالنفس

بالنفس كما هو مقتضى صنيعه حيث قال بخلاف ما لو الحق النسب بنفسه
برماوى بزيادة باب اواخ صورتها ان يجهل ابوه ويعلم جده فيقول هذا
ابي فيلحقه بجده فهو الحاق بالغير فلا يخالف ما تقدم من ان قوله هذا
ابي الحاق بالنفس وفيه نظر وحاول بعضهم تصويرها بما اذا كان نسبه
ثابتا لابيه واراد الحاق ابيه بجده لكون النسب له وفيه نظر ايضا لانه
ليس اقرارا بالاب وكلام المص في الاقرار بالاب وقد يقال بل هو اقرار
بالاب ضرورة ان الحاقه بجده فرع كونه اباه وهو صريح قوله هذا ابي
فالتصوير الاول صحيح ع ش لتضرر من له الولاء اي لان عصبة النسب
مقدمة على عصبة الولاء كان اقر بابن اي فانه يقبل لانه قادر على
استيلاده بنكاح او ملك فلم يقدر مولاه على منعه م ر وبهذا اندفع ما
قد يقال ان التعليل بتضرر من له الولاء جار في هذه ايضا طف لانه
لا يمكن ثبوت نسبه اي الا بالبينة لتضرر صاحب الولاء ح ل وقال النووي لعل
المراد انه مع حياته لا يمكن ثبوت نسب ابنه لو لم يقر الاب الا بالبينة بخلاف نحو
الاخ فانه مع حياته يثبت باقرار ابيه او بحوز لك كما ح اخر فليحرر من
جهة ابيه فان قلت كيف يمكن ثبوت نسبه من جهة ابيه مع ان الغرض
ان الاب ميت الا ان يجاب بان يكون الجد موجودا فيستلحقه واما
بان يكون للجد ولد فيستلحق ذلك المجهول بان يقول هذا اخي ع ش
ولو عاما فيصح استلحاق الامام لمن مات بلا وارث فيلحق ح بالميت
المسلم لان الامام نائب الوارث الذي هو جهة الاسلام كان قال الامام هذا
ابوه او هذا اخوه حتى لو حكم الامام بثبوت نسبه من الميت المذكور ثبت
ايضا لان له القضاء بعلمه ر ح حائزا ولو مالا كما ياتي س ل اي في قوله فان
مات الاخ الخ وعبارة ح ل قوله حائزا ولو بواسطة كان اقر بعم وهو
حائز لتركة ابيه الحائز لتركة جده الخ الذي هو الملحق به فان مات ابوه
قبل جده فلا واسطة واحدا كان او اكثر فلو تعددت الورثة اشترطت
موافقة جميعهم حتى الزوج والزوجة او وارثهما والامام عن بيت المال وينتظر
كمال الناقص وحضور الغائب فان مات فوارثه برماوى في حصته اي التي
ورثها من ابيه فان كان المعترض صادقا الخ وكذلك يجب على غير المعترف

ان يشركه هذا الثالث بثلث ما اخذه اي كان يعلم انه اخوه وان كان في الظ
لا يجب عليه ان يعطيه شيئا فكل من المقر والمكذب حكمهما واحد وهو انه لا
يجب على كل منهما مشاركة الثالث ظاهرا ويجب عليه باطنا وانما تعرض المتن
لنفي مشاركة الثالث للمقر ظاهرا لانه ربما يتوهم انه لما اقر باخوته انه يجب
عليه مشاركته في حصته حتى في الظ وهلا قال اما باطنا فيشاركه فيها بثلثها
ان كان صادقا مع انه اخصر   قال العلامة البرلسي ووجهه ان حقه
الثابت بزعم المقر شائع في يده ويد صاحبه وقيل بالنصف لان قضية الميراث
انه لا يسلم لاحد الورثة شيء الا ويسلم للاخر نظيره قال شيخنا وفيه نظر اذ
الكلام فيما يلزمه في الباطن وهو مع كذب المقر لا شيء لهذا الثالث ومع صدقه
انما يلزمه الثلث فقط برماوي لانه الذي يخصه من حصته التي في يده
محمول على ما ذكرناه اي ظاهرا فالثالث انما لم يشارك المقر ظاهرا ولم يرث المقر
من عدم ثبوت نسبه لان الوارث فرع النسب ولم يثبت وانما طولب مقر بكونه
ضامنا لعمرو في الف بالف وان لم يثبت الالف على عمرو ولو كذب الضامن لانه لا
ملازمة بين مطالبتهما فقد يطالب الضامن فقط لاعسار الاصيل او تعذر المقر
له ان لا يطالبه او موت المورث الضامن والدين مؤجل واما النسب والارث
فبينهما ملازمة من حيث انه يلزم من ثبوت الارث بالقرابة ثبوت الاخوة
آتي ونظيره اقراره بالخلع فانه يثبت البينونة ولا مال لوجودها قبل
الدخول وعند استيفاء العدد من غير مال بخلاف وجوبه بالطلاق فانه
يستلزمهما حج طف   او لو اقر علة للحمل اي الحكم في الثبوت في الظ فليكن الحكم
في النفي مثله اي قاصرا على الظ والباطن قد يخالف الظ في الصورتين علم
الكذب تأمل وقوله ايضا اذ لو اقر الخ فاذا شاركه ظاهرا مع كونه جائز
فيلزمه ان لا يشاركه ظاهرا اذا كان غير حائز   بنت النسب اي نسب
الثالث ويرث هو اي المقر من الاخ الميت لان المقر حائز للمال لولا المقر به
الذي هو الثالث شيخنا   باخ اي للابن وقوله فانكر بان قال انا ابن
الميت وانت لست ابنه كما في شرح م ر ولو ادعى المجهول على الاخ فنكل وحلف
المجهول ثبت نسبه ولا ارث ان قلنا اليمين المردودة كالاقرار وهو الاصح كما
لو جعلناها كالبينة م ر   لم يؤثر فيه انكاره ويرث معه في هذه لانه

لم يحجبه

لم يحجبه حرمانا كما قاله شيخنا وفيه نظر لما مر لخروجه عن الحيازة وعبارة
ثبوت نسب الثاني لو اقرا معا بثالث فانكر هذا الثالث نسب الثاني بطل نسب
النسب الثاني وهذه مسئلة في لحم ثور ليقول دخلني اخرجك ق ل وعبارة
م ر ولم يؤثر فيه انكاره اي لثبوته واشتهاره ولانه لو اثر الخ ه فيرثان
التركة بالمناصفة بينهما شيخنا   لانه لو اثر اي بان ابطل نسب المقر
وجواب لو محذوف تقديره لبطل اقراره بدليل قوله ولو بطل اقراره الخ   انظر هذا وتأمله
بطل نسب المجهول تأمل   لثبت نسب المقر اي فادى عدم ثبوت نسب المقر
الى ثبوت نسبه   ولو بطل الخ هذه الملازمة غير ظ لان نسب المقر ثابت
مشهور قبل ثبوت نسب المجهول واجيب بان التقدير ولو بطل نسب
المجهول لم يؤثر انكاره واذا لم يؤثر انكاره ثبت نسب المقر   وذلك دور
حكمي اي وهو باطل فما ادى اليه من تأثير انكار المجهول في نسب المقر باطل ثم
ابنه فثبت قول المتن لم يؤثر   بل يحجبه اي يحجبه حرمانا فيخرج به ما لو
اقر بنت معتقة للاب باخ لها فيثبت نسبه لكونها غير حائزة ويرثانه
اثلاثا لانه لا يحجبها حرمانا وانما يمنعها عصوبة الولاء وهذا احد وجهين
في الروضة واصلها بلا ترجيح وهو المعتمد برماوي واعتمده م ر   في
الظ اي وفي الباطن يمكن ان يكون غير وارث لكون الاخ صادقا في اقراره
لا الارث اي ظاهرا واما باطنا فان كان صادقا وجب عليه دفع المال كله له
شوبري   للدور الحكمي بان يوجد شيء حكمين شرعيين متنافيين فيثبت
الدور منهما وبهذا يظهر وجه التسمية له بما ذكره والدور اللفظي ان ينشأ
الدور من لفظ اللافظ كما في مسئلة الطلاق السريجية شوبري   فلم
يصح اقراره واذا لم يصح اقراره فلم يرث الابن لعدم ثبوت نسبه فادى
ارثه الى عدم ارثه م ر   ذكرها عقب الاقرار لانها
تشبهه من حيث ان في كل ازالة ما هو تحت يده لغيره   بتشديد الياء والجمع
العواري بتشديد الياء وتخفيفها شوبري   وهي اسم لما ذكر لغة وشرعا ولغة
فقط او لغة لما يعار وشرعا للعقد لكن في شرح الروض ما يفيد ان اطلاقها على
كل من العقد وما يعار لغوي بدليل انه قال بعد ذلك وحقيقتها الشرعية اباحة
منفعة ما يحل الانتفاع به مع بقاء عينه فراجع عبارته ويقال فيها عارة كناقة

كتاب العارية

ح ل وكانت واجبة في صدر الاسلام المتوعد عليها في الاية ثم نسخ وجوبها الى
الندب مع ان الاصل فيها برماوي   وهي بسرعة لسرعة عودها الى مالكها
فالباء وقوله وهو التناوب لان المستعير ينوب عن المالك في الانتفاع
بها   جمهور المفسرين وعبر الجمهور وفسره بالزكاة قال شيخنا العزيزي
والظاهر ان الوعيد في الاية على مجموع ما فيها او محمول على من يمنع الماعون
اذا تعين عليه اعارته او نظر الصدر الاسلام لانها كانت واجبة ح وقال
البخاري الماعون كل معروف ه سم   وقد تجب كاعارة ثوب اي مع وجود
الاجرة ذي وقوله لدفع حر او برد اي مبيح للتيمم وكنحو سكين لذبح شاة
ومع الوجوب لا يلزم المالك البذل مجانا بل له طلب الاجرة ثم ان عقد بها
ووجدت شروطها فهي اجارة صحيحة والا فهي اعارة لفظا اجارة معنى ولا
ينافي وجوب الاعارة ان المالك لا يجب عليه ذبحها وان كان فيه اضاعة
مال لانها بالترك هنا وهو غير ممتنع لان عدم الوجوب عليه لا ينافي اسعاف
اذا اراد حفظ ماله ع ش على م ر وق ل وسم على حج ولا يضمن العين ح
تغليبا للاجارة ولم يذكروا انها قد تباح وقد تصور بالاباحة كاعارة من
لا حاجة له بالمعار بوجه ه ع ش   وقد تحرم ولا تصح واذا فعل ذلك
وجبت عليه اجرة المثل على المعتمد سم   من اجنبي اي له واعارة العبد
للمحمد والخيل والسلاح للحربي وقاطع الطريق والباغي اذا علم على القتل
عصيانهم بذلك ه ز ي   من كافر اي لكافر لكنه لا يمكن من استخدامه و
يقال اذا كان كذلك فما فائدة صحة اعارته له وقد يقال فائدتها
جواز ان يعيره لمسلم باذن المالك او يستنيب مسلما في استخدامه فيما
تعود منفعته اليه ع ش على م ر   وصحة تبرع اي ناجز ليخرج السفيه
فانه يصح تبرعه بالوصية وعبر في الغرض باهلية التبرع فقوله هنا صحة
تبرع حكاية لكلامه بالمعنى وقوله ومحجور سفه نعم لو اعار محجور السفه
نفسه فقال الماوردي يجوز اذا كان عمله ليس مقصودا في كسبه كان كان
لا يحتاج الى الكسب لمونة لاستغنائه عنه بماله وان كان عمله يقابل باجرة
وقوله وفلس نعم لو لم تكن في اعارة المفلس العين تعطيل للنداء عليها
كاعارة الدار يوما فالمتجه كما قال الاسنوي الجواز اي اذا لم تكن المنفعة

تقابل

تقابل باجرة والا فيمتنع وهذا هو المعتمد برماوي   ايضا ومحجور فلس محله
اذا اعار شيئا من اعيان ماله واما اعارة نفسه مدة لا تشغله عن الكسب
فتصح وكذا يصح ان يعير شيئا من غير منقول لا يقابل بمال   من مكره اي
بغير حق اما به كالواكره على اعارة واجبة فتصح ح ل   وملكه المنفعة
بالمعنى الشامل للاختصاص ليشمل اعارة الاضحية والهدي مع خروجهما عن
ملكه فيعير موقوف عليه الموقوف باذن الناظر وموصى له بالمنفعة ولو
مدة ولا يعير من اوصي له ان ينتفع او مدة حياته لانه اباحة فيهما ومن
شيخنا في الثانية صحة العارية وتصح اعارة كلب لصيد ونحوه واعارة اضحية
وهدي ولو منذورين ق ل   فان اعار باذن المالك صح ويخرج عن العارية
ان عين له المستعير بمجرد الاذن والا فبالعقد برماوي هذا غير ظ   وهو
باق على اعارته اي المستعير الاول وقوله على اعارته مضاف لفاعله فلا
يبرأ الاول من الضمان ويحل له الانتفاع مع الثاني وقرار الضمان على الثاني ان
تلفت عنده والضمير في وهو راجع للمالك كما يدل عليه قوله ان لم يسم وقوله
على اعارته اي للاول وقيل ضمير وهو للمستعير وكذا ضمير اعارته فيكون
مضافا للمفعول اي باق على اعارة المالك اياه لكن يلزم عليه تشتيت الضمائر
لان ضمير يسم للمالك فالاول اولى قال ع ل وله الرجوع فيها وان ردها
الثاني عليه برئ   ان لم يسم اي المالك الثاني اي المعار له ثانيا كان قال
اذنت لك في اعارته فان سمى الثاني كان قال له اذنت لك في اعارته
لزيد مثلا فان اعاره الاول بطل اي من حين الاذن لانه خرج بالاذن
عن كونه مستعيرا وصار وكيلا برماوي ويبرأ من الضمان شيخنا   تنبيه
سكت عن هذا في المعير وقضيته انه لا يشترط فيه التعيين كالمعار فلو قال
لاثنين ليعرني احدكما فدفعه له من غير لفظ صح وعليه فيمكن ان يفرق
بينه وبين المستعير بان الدافع من واحد منهما رضي باتلاف منفعة متاعه
ويحتمل انه كالمستعير فلا يصح والاقرب الاول ع ش   فلا تصح لغير معين
فلو فرش بساطا لمن يجلس عليه لم يكن عارية بل مجرد اباحة م ر   ولا البهيمة
كاعر فرسي سرجها وهذا اخرج بقوله اطلاق تبرع ع ش قال شيخنا ولم يخرج
له اخراج البهيمة بهذا القيد الا هنا   وسعيه الراجح صحة فقوله لها من السفيه

قياسا على قبول الهبة ح ل   الا بعقد وليهم الحجر بالنسبة للصبي والمجنون صحيح
وبالنسبة للسفيه فيه نظر لما صرح به في شرح الروض عن الاسنوي من صحتها من
السفيه نفسه فلا تتوقف على قبول وليه لم تامل وجرى عليه الشهاب م ر شوبري
اذا لم تكن الخ اي فتصح اذ لم تكن منوطة بالمحذوف يعلم منه الاستثنا
تامل   كان استعار من مستاجر اي اجارة صحيحة والمضمنة كان استعار
من مستاجر اجارة فاسدة او من المالك تامل ح ل   من يستوفي اي حيث
كان مثله او دونه ولم تقم قرينة على تخصيصه بذلك دون غيره والظاهر
لا ضمان عليه ح ل وقوله على تخصيص اي المستعير بذلك اي بان يستوفي
المنفعة بنفسه   ويشترط في المعار انتفاع به ولو مآلا كجحش ان كانت
العارية مطلقة او موقتة بزمن يمكن الانتفاع به فيه ح ل وزي ولا ينافي
اشتراط النفع في الاجارة حالة العقد لمقابلتها بعوض بخلاف ما هنا
ه واشترط حج الانتفاع به حالة العقد والمعتمد خلافه كما تعلم ق ل على
م ر وخ ط   ليأخذ درها ونسلها قال ابن المقري والحق ان الدر والنسل
ليسا مستفادين بالعارية بل بالاباحة والمستعار هنا الشاة للتمتع وهي
ايصال لما ابيح له فهو كما لو استعار مجرى في ارض غيره للتوصل ماء
الى ارضه زي   فلا يصح اعارة ما يحرم الانتفاع به هذا مسلم عند م ر
في آلة اللهو واما في السلاح والفرس فجرى فيهما في شرح على صحة الاعارة مع
الحرمة وجمع ع ش عليه بحمل كلامه على ما اذا لم يعلم ولم يظن ان الحربي
يستعين به على قتالنا وحمل كلام شرح المنهج على ما اذا علم او ظن ذلك ثم
نظر في كلام م ر بعد حمله على ما ذكر بانه لا وجه للحرمة ح ه وط ف جزم
بالحرمة ح ج وحمل عدمها على ما اذا ظن عدم المقاتلة به   كآلة لهو
قضية التمثيل بما ذكر للمحرم ان ما يباح استعماله من الطبول ونحوها لا
يسمى آلة لهو وهو ظ وعليه فالشطرنج يباح اعارته اي اعارة آلته بل
واجارته ع ش   وكامة مشتهاة انظر ما وجه اضافة الكاف ومثلها الامرد
الجميل ولو لمن لم يعرف بالفجور او عنده حليلة فيها ح ل وقوله ولو لمن لم
يعرف بالفجور ظاهره المنع مطلقا لكن قيده حج بما اذا كانت الاعارة لخدمة
تتضمن خلوة او نظرا محرما ه ع ش   لخدمة رجل بخلاف ما لو استعاره

الرجل

جها

الرجل المذكور لخدمة او لاولاده الصغار مثلا فيجوز ولو مرض رجل واختنا
ولم يجد غيرها جازت اعارتها له للضرورة ه شيخنا ه شوبري وفي ع ش على
م ر نعم للمرأة خدمة منقطع اي بان لم يجد من يخدمه فله ان يستعير
امة تخدمه ه حج ومثله عكسه لاعارة الذكر لخدمة امرأة منقطعة ويجوز
لكل منهما النظر بقدر الضرورة ان احتيج اليه اخذا مما قالوه في نظر الطبيب
للمرأة الاجنبية   وعكسه   غير نحو محرم كممسوح وكالمالك اذا استعارها
من المكتري او من الموصى له بالمنفعة وكالزوج اذا استعار زوجته من سيدها
منقول الكل داخلون في نحو المحرم فيجوز اعارتها لهم كما يؤخذ من شرح م ر
ضعيف في الروضة الذي هو المعتمد عند م ر وعبارته ويجوز اعارة صغيرة لا
وقبيحة يؤمن من الاجنبي على كل منهما لانتفاء خوف الفتنة كما ذكره في الرو
وهو الاصح خلافا للاسنوي في الثانية ه بحروفه وقد ع ش عليه وقوله
وقال الاسنوي الذي اعتمده زي وشرح ل بتمامه   فحاصله ما راى
فلا يعار لرجل اجنبي ولا لامرأة اجنبية ولا يستعير امرأة اجنبية ولا
رجلا اجنبيا ولو امرد كما في ح ل   اولى من قوله ويجوز اعارة جارية
هو اولوية عموم لان كلام الاصل لا يشمل اعارتها لزوج او ممسوح ويوهم
ان اعارتها للاجنبي لا تجوز مع الصحة وكان ينبغي ان يقول اعم واولى تامل
مع بقائه ومنه اعارة الماء للغسل والوضوء لان ما يذهب به كالذاهب
بانسحاق وانمحاق الثوب او لازالة النجاسة وان لزم عليه تنجيسه
لامكان طهره بالمكاثرة وبحث بعضهم انه اذا لزم تنجيسه يمتنع اعارته ح ل
وعبارة ع ش على م ر ويجوز اعارة الورق للكتابة واعارة الماء للوضوء مثلا
وللغسل مثلا ونجاسة لا ينجس بها كان يكون واردا او النجاسة حكمية ومثل هذه
المذكورات اعارة الدواة للكتابة والمكحلة للاكتحال منها اسم على حج وقوله لان
ما يذهب كالذاهب بانسحاق كانمحاق الثوب الخ لا يخفى ما فيه من التامل اذ الذاهب
من المقيس عين ومن المقيس عليه صفته وخشونته   ونحوه كالشمعة للوقود
فانتفى المعنى المقصود من الاعارة اي وهو الانتفاع بها مع بقاء عينها   وبما
ذكر اي من شروط المعار حيث اقتصر عليها ولم يذكر التعيين   من دوابي اي دوابي اذا راد
ليس له اخذ غيرها الا باذن جديد لان الاولى انتهت بالرد ع ش   صحت

صنه

وفارقت الاجارة لانها معاوضة والعين لا يحتمل فيها س ل كراهة تنزيه
انظر وجه التقييد بها في هذا المحل وما قصده شوبري وقد يقال اتى به
للتاكيد وإعارة فرع اصله اي بان ملك الفرع منفعة اصله بنحو اجارة
فيكره له ان يعيره قاله زي وهذا مصور بما اذا كان الاصل رقيقا فيكره لمالكه
اعارته لفرعه ويكره لفرعه استعارته فلا ينافي قول الش بعد وكذا لا تكره
الخ لانه مصور في الحر والراجح ان الكراهة هنا بالنسبة للفرع فقط وعبارة
الروض والكراهة في جانب الولد لمكان الولادة فلم تتعد لغيره اه وحاصله
ان الاصل لو اعار نفسه لفرعه لا كراهة فيه وان كان فيه اعانة على
مكروه وهي استعارته اياه اه زي اي وكذا لو اعاره مالكه لفرعه اه ق ل
اي فيكون اضافة الاعارة لفرع من اضافة المصدر لمفعوله الاول والفاعل
محذوف والتقدير واعارة المالك اي مالك الاصل الفرع اصله وصورة
اه بان يشتري المكاتب اصله فانه لا يعتق عليه لضعف ملكه وتكره اعارته
فاندفع ما يقال كيف يتصور اعارة الفرع اصله مع انه يعتق عليه بالشراء
لخدمته اي وان لم توجد الخدمة كما قاله ع ش فاللام للتعليل اي متى كان
القصد بالاستعارة والاعارة الخدمة كان مكروها وهي وجدت الخدمة ام لا
واخذ الش محترز هذا بقوله فان قصد باستعارة اصله الخ لكن المحترز غير
واف بحكم الاعارة وحكمها كحكم الاستعارة كما في عبارة المحلي اه وفي ق ل
وكذا يكره ان يستعير الولد والده الا لترفهه والاعارة كالاستعارة
ولو مدا اصله له ثم ان خدمه اصله بغير طلبه لم يكره وان كان فيه
اعانة على مكروه وهذه هي التي في شرح شيخنا ويدل لها قول شيخنا م ر
انها ليست عارية حقيقة وعليها يحمل ما في المنهج فتامل واستعارة
وكالاعارة كافر مسلما الظ من هذه العبارة انهما مصدران مضافان للفاعل
فيقتضي ان الكافر يكره له ان يعير العبد المسلم ولو لمسلم وهو محل نظر واجاب
بعضهم بانه بالنسبة للاستعارة مضاف للفاعل وبالنسبة للاعارة مضاف
للمفعول ومسلما مفعول ثان وعليه فلا يقتضي ما ذكر شوبري للخدمة
الاولى حذفه لان هذا مفهوم من قوله سابقا لخدمة فلا كراهة اي للاستعارة
ولا للاعارة وكذا لا يكره اعارة الاصل اي الحر ولا يكره للفرع ان يعيره
اذا اعاره نفسه ولا استعارة فرعه في شرح الروض في هذه الكراهة
والمعتمد

والمعتمد ما هنا شوبري وم ر موافق للش لفظ يشعر الخ يستثنى من اشتراط
اللفظ ما اذا اشترى شيئا وسلمه له البائع في ظرف فالظرف معار في الاصح والمعتمد
انه مقبوض بالاجارة قياسا على ظرف الهدية بعوض فلا يضمن كما يؤخذ من
اخر عبارة م ر ومالو اكل المهدى اليه الهدية في ظرفها فانه يجوز ان جرت
العادة باكلها منه كاكل الطعام من القصعة المبعوث فيها فيضمنه بحكم العارية ان
ان كان للهدية عوض وجرت العادة بالاكل منه فلا يضمنه بحكم الاجارة الفاسدة
فان لم تجر العادة بذلك ضمنه في الصورتين بحكم الغصب اه س ل كاعرتك
اي هذا او اعرتك منفعته او خذه لتنتفع به او ابحتك منفعته وان لم يضفه
للعين كنظيره من الاجارة م ر وكاركبه او اركبني ولو شاع اعرني في العرض كما
في الحجاز كان صريحا فيه قاله في الانوار وعليه يفرق بينه وبين قولهم في الطلاق
لا اثر للاشاعة في الصراحة لما انه يحتاط للابضاع ما لا يحتاط لغيرها وظاهر كلامهم
صراحة جميع هذه الالفاظ وان الكناية للعارية وفيه توقف ش م ر
قال ع ش نقلا عن حج ولو قيل ان نحو خذه وارتفق به كناية لم يبعد ولا ينافي
صلاحية هذه للكناية في غير ذلك تامل مع لفظ الاخر راجع لكل من قوله
كاعرتك واعرني ولا يكفي سكوت احدهما من غير فعل ولا الفعل منهما الا
في نحو ظرف مبيع او هدية جرت العادة به ولا يشترط الفور في القبول
والمعتمد ان الفعل يكفي تأبارد وكون العارية من الاباحة من حيث
جواز الانتفاع ولذلك صحت بلفظ الاباحة ق ل وان تاخر احدهما
عن الاخر اي وظاهره وان طال الزمن ويوجه بانه حيث حصلت منه
الصيغة لا يضر التاخر ما لم يوجد من المعير ما يدل على الرجوع ومن
المستعير ما يدل على الرد اه ط ف ما مر في الضمان اي من الاشارة والكتابة
نظر الى المعنى وهو وجود العوض م ر لجهالة المدة اي في الصورتين
وقوله والعوض اي في الاولى فقط ولا تضمن هي العين اي واما العلف
فيضمن على صاحب الدابة لعدم التبرع اه برماوي لانه انما علفها في مقابلة
مقابلة الانتفاع بها وفضية التعليل وفيه نظر لانه شرط عليه العلف
وهو فعل يقابل باجرة وهي مجهولة فالعوض شيئان معلوم وهو قيمة
العلف ومجهول وهو اجرة فعله والمجهول اذا انضم لمعلوم يصيره مجهولا

حجازى وجوابه انه وسيلة ويغتفر فى الوسائل ما لا يغتفر فى المقاصد ق ل وقال
ح ل بعد نقل هذه العبارة ورده بان هذا مغتفر للحاجة ولا احتياج الى التصريح
بالتبرع به ه اى كما اغتفر فيه اتحاد القابض والمقبض للحاجة واجاب س ل
بان الدرهم هو الاجرة وهو متبرع بالعلف   من الان ليس بقيد بل لو اسقطه
صح وحمل على اتصال المدة بالعقد كما هو ظ شوبرى   كان اجارة صحيحة
يوخذ منه ان لفظ الاعارة مع ذكر العوض يكون اجارة   ومؤنة رده على
مستعير وهو باق على كونه عارية حتى بعد انتهاء الاستعمال المأذون فيه فلو
استعار دابة لحمل متاع معين فوضعه عنها وربطها فى الخان مثلا الى ان يردها
الى مالكها فماتت مثلا ضمنها ع ش على م ر قال فى الروضة والرد المبرئ من الضمان
ان يسلم العين للمالك او وكيله فى ذلك فلو رد الدابة للاصطبل والثوب ونحوه
للبيت الذى اخذه منه لم يبرأ ولو لم يجد المعير فسلمها لزوجته او ولده فارسلها
الى المرعى فضاعت فالمعير ان شاء غرم المستعير او المتسلم منه والقرار عليه ه ز ى
قوله ان رده عليه اى على نحو المكترى   عليه اى على المالك لانه لو رد عليه المكترى
لزمت المالك فكذا المستعير منه شيخنا ويجب الرد فورا متى بطلت العارية
فان اخر لزمته الاجرة مع مؤنة الرد وعليه الضمان ان قصر وله الركوب فى الرد
وان لم تجر به عادة للزومه له ويبرأ به ان وصلت الى المالك او وكيله او محل
اخذها منه ان علم بها المالك ولو تجبر ثقة فى لعلاف المستاجر لا يركبها فى الرد
الا باذن لعدم وجوب الرد عليه م ر   فتلزم المالك فلو علفها المستعير
لم يرجع الا ان علف باذن حاكم او اشهاد وشمل ذلك ما لو استعار زوجته
الامة المسلمة له ليلا ونهارا من سيدها فمؤنتها على السيد لا من الزوج يستحق
منفعتها بالاعارة ولو استعار زوجته الحرة مع كما لو اذن لها فى اعارة نفسها
لغيره كما فى الاجارة فيهما ويتجه انها تسقط نفقتها كما لو سافرت لغرضها وحدها
قاله شيخنا وفيه نظر لعدم خروجها هنا قوله   لا باستعمال مأذون فيه
كان سقطت فى بئر حالة السير قال الغزالى ومن تبعه وقياسه ان عثورها
حال الاستعمال كذلك وظ انه لا فرق بين ان يعرف ذلك من طبعها اولا ويظهر
تقييده بما اذا لم يكن العثور مما اذن المالك فى حمله عليها على انه حمعل
بان التقييد بعنا ذكرا اى فلا تقصير منه ومحله ان لم يتولد من شدة ازعاج
والا

والا ضمن لتقصيره ش م ر بالحرف وقوله كان سقطت هو مثال للتلف
بغير الاستعمال المأذون فيه كما يشعر به قوله بعد والاوجه تقييد ذلك
الخ وانما كان هذا من التلف بالغير لانه تلف فى الاستعمال المأذون فيه
لا به ومنه ما لو استعار ثورا لاستعماله فى ساقية فسقط فى بئرها فانه
يضمنه لانه تلف فى حال الاستعمال المأذون فيه بغيره لا به ع ش على
م ر فرع قال المتولى اذا قال للسقاء اسقنى فناوله الكوز فوقع من يده
فانكسر قبل ان يشرب الماء فان كان قد طلب ان يسقيه بغير عوض
فالماء غير مضمون عليه لانه حصل فى يده بحكم الاباحة والكوز مضمون عليه
لانه عارية فى يده واما اذا شرط عوضا فالماء مضمون عليه بالشراء الفاسد والكوز
غير مضمون لانه مقبوض بالاجارة الفاسدة وان اطلق فالاطلاق يقتضى
البدل لجريان العرف به فان انكسر الكوز بعد الشرب فان لم يكن قد شرط العوض
فالكوز مضمون والماء غير مضمون وان كان قد شرط العوض لم يضمن الكوز
ولا بقية الماء الفاضل فى الكوز لان المأخوذ على سبيل العوض القدر الذى يشربه
دون الباقى فيكون امانة فى يده ه ابن العماد فى اقتناص احكام الاوانى والظروف
وما فيها من المظروف فرع لو دفع قارورة الى من يبيعه زيتا مثلا ليصبه
فيها ووضعها فى الميزان فانقطع الحبل وانكسرت ضمنها وان تلفت
قبل صبه لم يضمنها ع ب شوبرى قال م ر فى ش ولو استعار دابة ومعها
تبع اى ولد لم يضمنه لانه انما اخذه لعسر حبسه عن امه وكذا لو تبعها ولدها
ولم يتعرض مالكه له بنفى ولا اثبات فهو امانة قاله القاضى ولا يضمن ثياب
الرقيق المستعار لانه لم ياخذها لاستعمالها بخلاف اكاف الدابة كما قاله
البغوى ش م ر وقال ايضا ولا يشترط فى ضمان المستعير كون العين فى يده
بل تضمن ولو كانت بيد المالك كما صرح به الاصحاب اى كان ارسل المستعير
مالكها معها وفى الروضة لو حمل متاع غيره على دابته بسؤال الغير كان مستعيرا
لكل الدابة ان لم يكن عليها شئ لغير المستعير والا فبقدر متاعه ولا يعارض
ذلك قولهما نقلا عن ابى حامد وغيره لو سخر رجلا ودابته فتلفت الدابة
فى يد صاحبها لم يضمنها المسخر لانها فى يد صاحبها لان هذا من ضمان الغصب

ولابد فيه من الاستيلاء وهو مفقود وكلامنا هنا في ضمان العارية ولا يشترط
بها ذلك لحصولها بدونه وهذا اولى مما اشار اليه المتولي من ضعف احد
الموضعين ه بحروفه وقوله م ر في اول العبارة كان سقطت في بئر الخ قال ع ش
حاصله ان يقال ان تلفت بالاستعمال الماذون فيه لا ضمان ولو بالتعثر من ثقل
حمل ماذون فيه وموته به وانمحاق ثوبه بلبسه لا نومه فيه حيث لم تجر العادة
بذلك بخلاف تعثرها بانزعاج او عثوره في وهدة او ربوة او نحوه لا في الاستعمال الماذون
فيه فانه يضمن في هذه الامور ومن عدم الضمان تزايد المرض المتولد من
الاستعمال الماذون فيه ه ولو اختلفا في كون التلف بالاستعمال الماذون فيه
صدق المعير كما قاله حج والمعتمد تصديق المستعير بيمينه لعسر اقامة البينة
ولان الاصل براءة ذمته كما قاله م ر في ش وهذا بعكس ما لو اقاما بينتين برملوي
وفي م ر ايضا وموت الدابة كانمحاق الثوب وتقرح ظهرها وعرجها باستعمال
ماذون فيه وكسر سيف اعاره ليقاتل به كالانمحاق كما قاله الصيمري في الاجوبة
ه قال الرشيدي عليه قوله وموت الدابة اي بالاستعمال كما نبه عليه سم
ولعل صورته انه حملها حملا ثقيلا بالاذن فماتت بسببه بخلاف ما اذا كان
خفيفا لا يموت من مثله في العادة فاتفق موتها لما مر جوابه من الفرق بين
ما اذا تلفت بالاستعمال او ماتت في الاستعمال ولو بلا تقصير كان تلف
بافة سماوية فانه يضمن ضمنه فلو اعار بشرط عدم الضمان فسدت كما اعتمده
م ر وقيل يلغو الشرط فقط كما قاله سل وعبارة ق ل ضمنه وان شرط انه امانة
لانه شرط مفسد على المعتمد وشرط هذه فيها او ضمان لما بعد رمعي كذلك
وشرط ان لا ضمان فاسد لا مفسد ولو ولدت حال العارية فالولد امانة
شرعية يلزمه رده ان تمكن ويضمن ان قصر ويضمن التالف بالقيمة
وان كان مثليا الا ان لو اخذنا مثله حج لزم ضمان ما فات بالاستعمال ونقل الكلام
السبكي انه يضمنه بالمثل وقت التلف ح ل لا مستعير معطوف على الضمير المستتر
في ضمنه لوجود الفاصل وهو الها وقوله من نحو مكتر اي اكثر اصحيحا اخذا من قوله
بخلاف الخ وقوله لموصى له بمنفعته اي موقوف عليه لم يشترط الواقف استيفاءه
بنفسه واذن الناظر كما في م ر قال البلقيني والضابط لذلك ان تكون المنفعة
مستحقة لشخص استحقاقا لازما وليست الرقبة له فاذا اعار لا يضمن المستعير فذ ق ل

مالو

ما الواحد في زوجته منفعة او صالح على منفعة او جعل راس المال منفعة
من له بزيادة فلا ضمان للاذن فيه يستثنى من ذلك الهدي والاضحية
المنذوران فاذا اوقعت الاعارة بعد دخول الوقت والتمكن من الذبح ه
فنقصتا بالاستعمال الماذون فيه ضمن المعير والمستعير قال الزركشي وليس
لنا عارية جائزة مع العلم بالحال يضمن المعير فيها الا هذه ه سل ومثله
في ش م ر لان معيره ضامن اي من حيث تعديه بالعارية لان الاذن لم
يتناولها خلافه ان الاجارة الفاسدة كالصحيحة في عدم الضمان شيخنا
بانه فعل ما ليس له فلذلك صار طريقا في الضمان ح ل في كل ما تقتضيه
اي حتى نصح الاعارة ح ل بل في سقوط الضمان بما تناوله الاذن اي
والاذن في الفاسدة لم يتناول الاعارة ح ل لان المستاجر فيها لا يملك المنفعة
شيخنا في شغل مالك في المصباح يشغله الامر شغلا من باب نفع فالامر
شاغل والاسم الشغل بضم الشين وبضم الغين وسكونها للتخفيف انتهى
لبروضها اي تعلمها المشي الذي يستريح به راكبها ه ش م ر وله انتفاع
ماذون فيه لو اعاره دابة ليركبها لمحل كذا ولم يتعرض للركوب في رجوعه جاز
له الرجوع ركوبا فيه كما نقلاه واقراه نظيره من الاجارة والفرق بينهما لزوم
الرد على المستعير فيتناول الاذن الركوب في عوده عرفا ولا كذلك المستاجر
فلا رد عليه ويوخذ منه ان المستعير الذي لا يلزمه رد كالمستاجر ويحتمل
خلافه ولو جاوز المحل المشروط لزمه اجرة الذهاب منه والعود اليه وله
الرجوع منه كما صححه السبكي وغيره بناء على ان العارية لا تبطل بالمخالفة وهو
ما صححاه ش م ر وقوله جاز له الركوب اي او جاز له الذهاب والعود في اي طريق
اراد ان تعددت الطرق ولو اختلفت لان سكوت المعير عن ذلك رضى منه بكلها
ع ش وقولا والاقرب انه اذا استعار لشعير لا يزرع قمحا بخلاف عكسه
ع ش على م ر لا عكسه وحيث زرع ما ليس له زرعه فللمالك قلعه مجانا وان
مضت مدة لمثلها اجرة لزم اجرة المثل اي جميع اجرة المثل على المعتمد م ر وقيل
ما بين زراعة الذرة مثلا وزراعة البر وله ح ان يزرع ما اذن له فيه ولا يكون
هذا رجوعا عن ذلك منه المعير وفي كلام شيخنا والمستعير لا يملك شيئا منه بعد ولم
عن الحبس كالمراد لمال بيع له ح ل مع زيادة وعبارة الشوبري ولا تبطل العارية

بالمخالفة كما رجحه الشيخان لما علم اى لان ضرره فوق ضررهما لا يبنى ولا يغرس
محل المنع من الغراس ما يراد للدوام اما ما يغرس للنقل فى عامه ويسمى الفسيل
بالفاء وهو صغار النخل فيصح سؤل وهو ماخوذ من قول الشيخ لانتشار عروقه
وقال الاذرعى عبارة الاذرعى يزرع ما عهد وهى واضحة حل الى لان المعتاد
لا يكون نادرا وقد يقال لا منافاة ولو نادرا ولو حرة على المعتمد برماوى
لو صرح به كان يقال اعرتك هذه الارض لتزرع فيها افل الانواع ضررا
الى التزام اعترض بان العارية جائزة من الجانبين والتزام انما يكون فى العقود
اللازمة الامر حيث لم تعتبر قرينة على الاطلاق وكذا الزرع بار فلو قلع
اى او انهدم لم يكن له اعادته اى اذا كانت العارية مطلقة اما المعتمدة
بمدة فله اعادة البنا والغرس مرة بعد اخرى الى ان تنقضى المدة او يرجع المعير
قاله فى الروض شوبرى



فى بيان ان العارية غير لازمة
وفيها للمعير اى كقوله والاخير معير بين تملكه الخ وكقوله ولمعيره قولها
وانتفاع بها الخ وقوله وعليه كقوله واذا رجع قبل ادراك زرع لم يعتد قلعه الخ
وكان الاظهران يقول وفيها المعير والمستعير وعليهما فالذى للمستعير كقوله
ولمستعير دخولها لاصلاح والذى عليه كقوله فان شرط قلعه لزمه وكقوله
ولو عين مدة ولم يدرك فيها لتقصير الخ وقوله وغير ذلك وهو قوله
ولو قال من بيده عين اعرتنى الخ بعد الرد المراد بالرد الرجوع فيها وان
كانت بيد المستعير لكل رجوع فى العارية اى لانها مبرة اى احسان من المعير
وارتفاق من المستعير فالالزام غير لائق بهما م ر ولو استعمل المستعار او المباح له
منافعه بعد الرجوع جاهلا فلا اجرة عليه ولا ينافيه قولهم ان الضمان لا يختلف
بالعلم والجهل اذ محله عند عدم تسليط المالك ولم يقصر بترك اعلامه وفارق
نظيره فى الوكالة بانها عقد والاعارة اباحة واذن شم ر وقولهم م ر ولم
يقصر عطف على عدم وعبارة الشوبرى اذا لم يسلطه المالك ولم يقصر بترك
اعلامه وخرج ما لو استعمل العارية بعد جنون المعير غير عالم به فعليه
الاجرة لانه بعد جنونه ليس اهلا للاباحة ولا ينسب اليه تقصير بعدم الاعلام
ومثل الجنون اغماؤه او موته فتلزمه الاجرة مطلقا لبطلان الاذن بالاغما
والموت م ر وانظر لو استعمل العين بعد انقضاء المدة فى الاعارة الموقتة

جاهلا

جاهلا بانقضائها هل هو كاستعماله بعد الرجوع فى المطلقة حتى لا
يلزمه اجرة اولا وقد يفرق وقد يقال الاقرب الفرق فان الاستعمال فى
الموقتة بعد فراغ المدة لم يتناوله الاذن اصلا فاستعمالها محض تعد
وجهله انما يفيد عدم الاثم كما لو استعمل مال غيره جاهلا بكونه ماله
وينبغى ان مثل المستعير المستعمل بعد انقضاء المدة وارثه فى وجوب الاجرة
لان الاذن لم يشمله ع ش ما تقرر من ان المنافع غير مضمونة حيث استوفاها
جاهلا بالرجوع لتسليط المالك يقتضى ان البائع لو اطلع على عيب فى الثمن
المعين ففسخ ولم يعلم بذلك المشترى فاستعمل المبيع جاهلا لم يضمن ما
استوفاه من المنافع بخلاف الاعيان كاللبن فانها مضمونة عليه وكذا يقال فى
المشترى لو اطلع على عيب فى المبيع ففسخ العقد ولم يعلم به البائع واستعمل الثمن
المعين واستوفى منه منافعه ويجرى مثل ذلك فى نظائره ع ش من موت احدهما
وعلى وارث المستعير الرد فورا فان تعذر عليه ردها ضمنت مع مونة الرد فى
التركة وان لم يتعذر ضمنها الوارث فى ماله مع الاجرة ومونة الرد قاله فى التحفة
قال الشيخ وظاهره وان لم يضع يده عليها وكان وجهه انه خليفة المورث
فيلزمه ما يلزمه ه شوبرى لكنا بشرطها فى بعض الخ اشار به الى ان العارية
وان كانت جائزة من الجانبين الا انه قد يتوقف جواز الرجوع على بعض الشروط
والمراد جوازها اصالة والا فقد يعرض لها اللزوم من الجانبين او احدهما وقد
ذكر م ر من ذلك صورا كثيرة كدفن ميت اى محترم وهو كل من وجب دفنه
فيدخل فيه الزانى المحصن وتارك الصلاة والذمى ع ش على م ر قبل المواراة
ويستثنى ايضا ما اذا اعار كفنا او كفن فيه ميتا وان لم يدفن ولم يلف عليه فلا
رجوع له لانه فى اخذه ازرا بالميت بعد الوضع ويتجه عدم الفرق فى الامتناع
بين الثوب الواحد والثلاث والخمس بخلاف ما زاد ويستثنى ايضا ما لو كفن
الميت اجنبى فانه عارية لازمة فلو نبش على الميت سبع واكله انتهت العارية
ورجع للاجنبى لانه باق على ملكه على الاصح وما لو قال اعيروا دارى بعد موتى
شهرا لم يكن للوارث الرجوع قبله اى ان خرجت اجرته من الثلث وما لو اعار دابة
او سلاحا للغزو فالتقى الصفان فليس له الرجوع فى ذلك حتى ينكشف القتال
وما لو اعار السترة للصلاة فاذا استعارها ليصلى فيها الفرض وشرع فهى لازمة

جذعام

من جهتهما وان استعارها لمطلق الصلاة فتكون لازمة من جهة المستعير فقط
ان احرم بفرض وللمعير الرجوع ونزع الثوب ولا اعادة وجائزة من جهتهما ان
احرم بنفل ويستثنى ايضا ما لو اعار دار السكنى معتدة فهى لازمة من جهة المستعير
وما لو اعار ليسند اليه جدارا ما ئلا فيمتنع الرجوع والاوجه ثبوت الاجرة له وكذا لو
اعار ما يدفع به عما يجب الدفع عنه كالة لسقى محترم او ما يقى بخوبره مهلك او ما ينقذ
به وكذا لو اعار ما يدفع به غريقا وقياس ما مر ثبوت الاجرة ايضا ه‍ شم م
ولو بعد الوضع فى القبر المتعقبه عدم الرجوع بمجرد الادلا اى وان لم يصل الى
ارض القبر لان فى عوده من هو القبر بعد الادلا ازالة فليتامل سم على حج
وقوله بمجرد الادلا له او ادلاء بعضه فيما يظهر ع ش على م ر او بعد ان يندرس
ويعلم ذلك بمضى مدة يغلب على الظن اندراسه فيها كما فى ع ش على م ر
ويوخذ من هذا انه لا يرجع فيما اذا كان الميت نبيا او شهيدا لانهما لا
يندرسان وبه صرح حج م ر ولو اقتت العارية بمدة لا يبلى الميت فيها عادة
فسدت واذا اعار ارضا للدفن لا يجب تعيين كون الميت صغيرا او كبيرا نعم
ان كان شهيدا ينبغى تعيينه لانه لا يبلى وهل تجوز زيارة الميت بغير اذن
المعير فيه نظر فليتامل ان المرجع فى ذلك العادة ولو اخرجه من القبر سيل او
سبع رد اليه ومونة الرد فى التركة ان كانت لم تقسم والا ففى بيت المال ثم
على المسلمين هكذا نص عليه ح ل وهو حسن واستبعد نا من منع رجوع
المعير قبل الاندراس انه لا اجرة له ايضا وقد صرح به الماوردى والبغوى
وغيرهما لان العرف غير قاض به والميت لا مال له ش الروض الا عجب الذنب
اى فلا يشترط لجواز الرجوع اندراسه لورود الادلة بان عجب الذنب لا
يفنى وللمعير سقى شجرة المعتبرة ان امن ظهور شىء من الميت وضرره
ولو اظهره السيل من قبره وجب اعادته فيه فورا ما لم يمكن حمله الى موضع
مباح يمكن دفنه فيه من غير تاخير فانه يجوز كما بحثه ابن الرفعة ش م ر
وعجب الذنب بفتح المهملة وسكون الجيم بعدها موحدة ويقال له عجم
بالميم ايضا عوضا عن البا وهو عظم لطيف فى اصل الصلب وهو راس العصعص
وهو مكان راس الذنب من ذوات الاربع وفى حديث انه مثل حبة الخردل
وفى حديث كل ابن آدم ياكله التراب الا عجب الذنب منه خلق ومنه يركب
قال ابن عقيل فى هذا سر لا نعلمه لان من يظهر الوجود من العدم لا يحتاج

الى شى

الى شى يبنى عليه ويحتمل ان يكون ذلك جعل علامة للملائكة على احياء
كل انسان بجوهره ولا يحصل العلم للملائكة الا بذلك الابقاء جزء من كل شى
ليعلم انه اعيد بذلك اعادة الارواح الى تلك الاعيان التى هى جزء منها
ولولا ابقا شى منه لجوزت الملائكة الاعادة الى امثال الاجساد لا الى نفس
الاجساد وقوله منه خلق يعنى انه اول كل شى يخلق من الادمى ولا يعارض
حديث سلمان اول ما خلق من ابن ادم راسه لانه يجمع بينهما بان هذا فى
حق ادم وذاك فى حق بنيه او المراد بقول سلمان نفخ الروح فى ادم لا
خلق جسده ه‍ شوبرى اى المراد بقول سلمان اول ما خلق من ابن ادم
راسه انها اول ما نفخ فيه الروح فكانها اول ما خلق منه واذا رجع
قبل المواراة الخ هذا على كلامه غرم لولى الميت الخ اى ان كان الحافر
الوارث فان كان هو الميت بان استعار الارض ليحفر له فيها قبرا وحفر ثم
مات ورجع المعير لم يغرم اجرة الحفر لانه لا حق له فيما حفره فى حال حياته
برماوى سم وفى تصوير الرجوع نظر لانتهاء العارية بموت المستعير ويمكن
ان يصور بما اذا كان المستعير ولى الميت او وارثه مونة حفره لانه
المورط له وظاهره انه لا فرق فى ذلك بين ان يحفر بنفسه او يستاجر من
يحفر له وهو ظ ان حفره متبرع بقصد المستعير والمراد بالمونة ما
يقابل الحفر عادة لا ما صرفه المستعير عليه بالفعل ع ش وهذا يخالف
ما لو اعاره ارضا للزراعة فحرثها ثم رجع فانه لا يلزمه مونة الحرث لان
الدفن لا يمكن الا بالحفر فهو مورط فيه بخلاف زرع الارض فانه يمكن بدون
حرث حتى لو لم يمكن زرعها الا بالحرث كارض يابسة كان حكمها حكم الدفن
زى ولا يلزم المستعير الطم اى ردم ما حفره للاذن فيه م ر وكطرح
مال اى وضعه وهو معطوف على قول المص كدفن الخ فانه انما يرجع بعد
ان يصل الى الشط اى فيلزمه الصبر الى اقرب ما من اى ولو مبدأ السير حتى
يجوز له الرجوع اليه ان كان اقرب سم على حج ويستحق الاجرة ح وظاهر
العبارة المذكورة فى هذا المقام انه حيث قيل بوجوب الاجرة لا يتوقف
وجوبها على عقد بل حيث رجع وجب له اجرة مثل كل مدة مضت ولا يبعد
انه حيث وجبت الاجرة صارت العين امانة لانها وان كانت فى الاصل عارية

[illegible]

صار له حكم المتاجر فائدة كل مسئلة امتنع على المعير الرجوع فيها
تجب له الاجرة اذا رجع الا فى ثلاث مسائل اذا اعار للدفن فيها فلا رجوع
له قبل اندراس الميت ولا اجرة له اذا رجع ومثلها اعارة الثوب للتكفين
فيه لعدم جريان العادة بالمقابل ~~واذا اعار الثوب لصلاة الفرض فلبس~~
واذا اعار الثوب لصلاة الفرض فلبس له الرجوع بعد الاحرام ولا اجرة
له ايضا واذا اعار سفينة للنقل فاذا اتى الصفا ان امتنع الرجوع ولا
اجرة له لقلة زمنه كما يفيد ذلك شم على المنهج ونقل اعتماد م ر فيه ع ش
على م ر الى الشط وتستحق الاجرة من حين الرجوع بالقول الى ان
تصل الى الشط ع ل ومقتضى لزوم الاجرة انه يصح رجوعه ومقتضى
كلام الشارح انه لا يرجع الا بعد وصولها الى الشط الا ان يراد بالرجوع
فى كلامه تفريغ المال منها الا الرجوع بالقول وضعف س ل كلام الشارح وقال
المعتمد ان له الرجوع قبل الشط ويستحق الاجرة اعم واولى مما ذكره
عبارته لكل منهما رجوع فى العارية متى شاء الا اذا اعار لدفن فلا يرجع
حتى يندرس اثر المدفون ه ووجه العموم ان عبارة الاصل لا تشمل نقل
المال فى السفينة ووجه الاولوية ان عبارة الاصل تقتضى انه متى اعار
للدفن لزمت فلا رجوع له وان كان الميت بموضع موته ولم ينقل منه
بعد ان بنى المستعير او غرس اما لو رجع المعير قبلهما فليس له
ع ش فعلهما قال فى الروض فان فعل عالما او جاهلا برجوعه قلع مجانا وكلف
تسوية الارض ولا يبعد ان تلزمه الاجرة وهو ظ عند العلم بالرجوع
سم على حج ع ش فان شرط عليه قلعه اى عند الرجوع وكذا لو
شرط تملكه بالقيمة عند الرجوع تلزمه كما قاله العميرى م ر سويرى
ولو اختلفا فى وقوع شرط القلع صدق المعير كما لو اختلفا فى اصل
العارية لان من صدق فى شىء صدق فى صفته وان ذهب بعضهم الى
تصديق المستعير لان الاصل عدم الشرط واحترام ماله قاله م ر رحمه الله
وعليه فيمكن ان يفرق بين هذا وما تقدم فيما لو اختلفا فى حصول
التلف بالاستعمال الماذون فيه اولا حيث صدق المستعير بناء على المعتمد
بان ما ادعاه المعير هنا راجع للعقد وهو لو ادعى عدمه صدق بخلاف

ماتقدم

ما تقدم فان التلف ليس من صفات العقد بل من جانب المستعير بان
الاصل عدم الشرط الضمانه ويوخذ هذا من قول م ر لان من صدق
فى شىء الخ ع ش كما فى تسوية الارض اى فانهما ان شرطاها لزمته
والا فلا ع ش هو اعم وجه العموم ان قوله قلعه شامل لما لو شرطه مجانا
او مع غرامة ارش النقص ع ش كما فى تسوية الارض اى فانها ان
شرطت لزمته والا فلا ع ش المعير اى واذا احتاج القلع الى مؤنة
صرفها المعير باذن الحاكم فان لم يجده صرف بنية الرجوع واشهد على
ذلك ه ولزمه تسوية الارض اى سواء شرطت او لم تشترط ففرق
بين لزوم التسوية عند القلع باختياره من غير شرط حيث تلزم مطلقا
وبينها عند شرط القلع لا تلزم الا ان شرطت كما قرره شيخنا
ولو امتنع الخ اى ولانه لو امتنع الخ فهو علة ثانية اى بخلاف ما اذا
اختار المعير القلع فانه يجبر عليه ولا تلزمه تسوية الحفر وليس
قوله ولو امتنع مفهوم قوله فان اختار لانه سياتى فى قوله والا خير
معير تامل فيلزمه الخ تفريع على قوله ولزمه تسوية الارض فهو
بيان له اشار به الى انه ليس المراد بالتسوية حقيقتها وعبارة الرشيدى
قوله ولو امتنع منه لم يجبر عليه لا ينافيه قوله اختار لانه سياتى الا ان
واذا اختاره اله اختياره لزم المستعير موافقته فان اى كلمه تفريغ
الارض لان ذلك فى امتناعه بعد اختيار المعير وهذا فى امتناعه
قبل الاختيار ه ردها الى ما كانت عليه المراد عود التراب الذى
ازيل بالقلع الى مكانه لا تحصيل تراب من غيره بل للمالك منعه
منه ق ل دون الحاصلة بالبنا اى فالذى حفره وغرس فيه او بنى
اذا ظهر بعد ذلك لا يلزمه تسويته بخلاف ما انشع عليه بسبب القلع
رشيدى والا خير معير الخ لان العارية مكرمة فلا يليق بها منع
المعير ولا تضييع مال المستعير فاثبتنا الرجوع على الوجه المذكور واعتبرنا
خيرة المعير لانه المحسن ولان الارض اصل لما فيها شرح الروض ومثله
التخيير المذكور المشترى شرا فاسدا اذا بنى او غرس على المعتمد ولا يقال
هو كالغاصب لانه يضمن ضمانه لانا نقول المالك هو المسلط له على ذلك

كالمعير هنا فتنبه لذلك فكثير من يغلط فيه تامل سنوبرى مع زيادة
من تملكه بعقد مستقل مشتمل على ايجاب وقبول اخذا من قوله تملكه
وبه صرح م ر ولو لم يرض المستعير بذمة المعير اجبر المعير على التسليم
اولا او على الوضع تحت يد عدل ق ل بزيادة وقلعه واجرة القلع
على المعير واجرة نقل النقض على مالكه س ل وكذا اجرة نقل المغروس
وعبارة شرح ر والظاهر كما قاله ابن الرفعة ان مونة القلع على صاحب
البناء والغراس كالاجارة فحيث يجب فيها ذلك على المستاجر اما اجرة
نقل النقض فعلى مالكه قطعا وهو قدر التفاوت فلو كانت قيمته
مستحق الابقاء عشرة ومستحق القلع تسعة ومقلوعا ثمانية لزمه
واحد فاذا تملكه لزمه تسعة بين قيمته قائما اى مستحق القلع قوله
وتبقية لمثله باجرة اى لمثله واستشكل ذلك مع جهالة المدة ولذا
قال الاسنوى واقرب ما يمكن سلوكه ما مر فى بيع حق البناء دائما
على الارض بعوض حال بلفظ بيع او اجارة فينظر لما شغله من
الارض ثم يقال لو اجر هذا لنحو بناء دائما بحال كم يساوى فاذا
قيل كذا اوجبناه وعليه فالاوجه انه لا ابدال ما فى الم لانه بذلك
التقدير ملك منفعة الارض على الدوام لان المالك لما رضى
بالاجرة واخذها كان كانه اجره الا ان اجارة موبدة شرح م ر وفا
ع ش نقلا عن سم قوله وتبقيته باجرة وهل يتوقف ذلك على
عقد ايجار من ايجاب وقبول ام يكفى مجرد اختيار المعير فتلزمه
الاجرة بمجرد الاختيار الوجه الجارى على القواعد انه لابد من
عقد ايجار كما افتى به حجر واستدل له وقد يقال ان عقد فلا
كلام والاوجه اجرة المثل وفى ق ل قوله باجرة اى بعقد مستقل
على المعتمد قاله الاسنوى وتعتبر الاجرة بما مر فى حق البناء وتبعه
حج ويلزم عليه ان له ان يغرس موضع ما قلع ولو على جنسه وان له
اجارة ما بين المغروس وفى ش شيخنا التصريح بالاولى ومثلها الثانية
ان كانت الاجارة لجميع الارض فان كانت لمحل المغروس فقط فلا
كنظائره من الشفعة اى فيما لو اشترى بناء شقصا مشفوعا وبنى فيه

او غرس



او غرس ثم اخذه الشريك بالشفعة فالمشترى كالمستعير والشفيع كالمعير
وقوله وغيرها كالاجارة فيما لو اجر ارضا للبناء او غراس وفعل ذلك ثم
انقضت مدة الاجارة ومثل ذلك ما لو وهب لولده ارضا فبنى فيها او
غرس ثم رجع الوالد ومثله ايضا ما لو باع ارضا بيعا فاسدا فبنى فيها
المشترى او غرس ثم اخذها البائع فانه اى البائع يتخير بين الامور الثلاثة
كما افاده شيخنا وبعضه فى الشوبرى بالاولين هما التملك والقلع
بالارش والاخيرين هما القلع بالارش والتبقية بالاجرة وحمل بعضهم
على ما اذا كان البناء والغراس موضوعين ع ش بزيادة لزم المستعير
موافقته نعم لو اختار قلع بعض وتبقية بعض مثلا لم يلزمه موافقته
ق ل فان ابى اى المستعير كلف بتفريغ الارض وانظر ما معنى تكليفه
تفريغ الارض ان كان هو الذى اراده المعير بقلعه وغرامة ارش النقص
فلعل المعنى كلف موافقته للمعير على ما اختاره وهو القلع وغرامة
ارش النقص ع ش ومحل ما ذكر اى تخيير المعير بين الخصال الثلاث
وكان المعير غير شريك اى فى الارض فى الاول وهو ما اذا لم يكن
القلع فى العقد نقص والثانى اذا كان المعير شريكا والثالث اذا كان على الغراس
ثمر لم يبد صلاحه والتبقية باجرة المثل اى فى الثانى اى فليس له القلع
بارش النقص لانه يتضمن قلع بناء المالك وغراسه من ملكه ولا ان يتملك
بالقيمة لان للبانى والغارس فى الارض مثل حق المعير لان كل جزء مشترك
بينهما اسنى الروض وتاخير التخيير المعتمد ثبوت الخيار الان ثم ان كانت
الثمرة غير موبرة تملكها تبعا ان اختار التملك والا ابقاها الى اوان الجذاذ
كما فى نظيره من الاجارة شوبرى ومثله م ر الى بعد الجذاذ فيتخير بعده
بالى ولا يتخير بعد وقبل وعند الايمن فى الكثير فكلام الشارح على قلته شوبرى
كما فى الزرع مقتضاه ثبوت التخيير فيه وليس كذلك بل يلزمه تبقيته الى
اوان الحصاد كما سياتى فى قوله واذا رجع قبل ادراك زرع الخ كما فى الزرع
اى كما يمتنع القلع حالا فى الزرع ففى التشبيه مسامحة اجيب بان
التشبيه فى مطلق التاخير بقطع النظر عن التخيير او ان التشبيه من حيث ان فى
كل تاخيرا وان كان الموخر فى المشبه التخيير ~~وفى المشبه التخيير~~ وفى المشبه به

القلع او لا اختيار فيه كما سياتى فى المتن ويخالو وقفا اى المستعير او المعير
فقوله البنا او الغراس بالنسبة للمستعير وقوله او الارض بالنسبة للمعير
والحاصل ان المستعير اذا وقف البنا او الغراس امتنع التملك بالقيمة
فقط لان الوقف لا يملك وان المعير لو وقف الارض لم يتكلم بالارش الا اذا
كان اصلح للوقف من الابقا بالاجرة ح ل ولا يتملكه بالقيمة الا ان تبرع بها
او كانت من الريع واقتضاه شرط الواقف ز ى وقوله واقتضاه اى اقتضى
التملك بالقيمة بان يكون ذلك فى شرط الواقف جواز تحصيل مثل ذلك
فتلخص ان الناظر يخير بين الامور الثلاثة بالقيد المار اذا وقف المالك
الارض س ل كما قال الامام والظ لزوم الاجرة زمن التوقف وجزم فى البحر
بعدم الاجرة وهو الاوجه لان الحيرة فى ذلك اليه ح ط حتى يختار
احدهما فيه ان المستعير ليس له الاخصلة واحدة كما وحدة فليس فيه
تخيير م ر ايت فى ق ل ما نصه والمعنى ان للمستعير ان يعود ويختار
القلع وان للمعير ان يختار احد الامور الثلاثة زمن الترك انظر حكم
الدخول قبله اى وبعد الرجوع والظ انه لا فرق شوبرى وانظر حكم الدخول
قبل الرجوع والظ منعه ان ترتب عليه ضرر للبنا او للغراس م ر وطرفا
بترميم بناء اى بغير آلة اجنبية اما اصلاحه بالة اجنبية فلا يمكن منه
لان فيه ضررا بالمعير لانه قد يتعين له التملك او النقض مع الغرم فيزيد
الغرم عليه من غير حاجة اليه بخلاف اصلاحه بالته ه شم م ر قال ع ش لعل
المراد بهذا القيد يعنى قوله بغير آلة اجنبية الاحتراز عما يمكن اعادتها
بدونه كالجديد من الخشب والاجر اما نحو الطين مما لا بد منه لاصلاح
المنهدم فالظ انه لا يعد اجنبيا لم يمكن من دخولها الا باجرة هو واضح
ان قلنا الاجرة لمدة الاعراض والا فلا معنى لذلك الا ان يراد اجرة لدخوله
زيادة على اجرة الارض ح ل وفى ع ش على م ر قوله الا باجرة اى لدخوله
والا فتقدم ان على المستعير اجرة الارض مدة التوقف لكن الذى تقدم
لكن قد يقال ان الاوجه عدم لزوم الاجرة التفرج من لحن العامة لان التنزه
البعد عن المياه والبلاد والتفرج لفظة مولدة ماخوذة من انفراج الهم
وهو انكشافه ز ى ع ش للضرورة جواب عما يقال ان البيع على هذا

الوجه

الوجه غير صحيح لعدم العلم بما يخص كلا منهما حالة العقد كما تقدم فى تفريق
الصفقة وحاصل الجواب انه اغتفر هنا اى فى هذه الصورة للضرورة
هذا مراده ولم يظهر وجود الضرورة هنا لتمكن كل منهما من بيع ملكه بثمن
مستقل فلا ضرورة داعية الى ان يبيعاهما بثمن واحد ه ثم يتصور الضرورة
بما اذا لم يوجد من يشترى مال كل على حدته واجاب بعضهم
بان المراد بالضرورة قطع النزاع ووزع الثمن عليهما وكيفية التوزيع ما
قاله البغوى ان يوزع الثمن على الارض مشغولة بالغراس او البناء وعلى ما
فيها وحده فحصة الارض للمعير وحصة ما فيها للمستعير وهذا
هو المعتمد كما جزم به ابن المقرى وصاحب الانوار وغيرهما خلافا للمتولى
ز ى فلو باع الجميع بثلاثين وقيمة الارض مشغولة وحدها عشرة وقيمة
ما فيها مستحق القلع خمسة للمعير كان للمعير عشرون وللمستعير عشرة
ولا يبعد تجويز بيع المستعير اى فى صحة بيعه منفردا لغير المعير وفى صنعه بهذا
الرد على الغز وعبارة اصله وقيل ليس للمستعير بيعه لثالث قال م ر اذ
بيعه غير مستقر لان للمعير تملكه وربما ذكر غايته انه كشقص مشفوع انتهى
فقول شارحنا كتمكن الشفيع الخ هذا هو الجواب عن قوله ولا يبعد الخ وهذا
القياس اولوى لانه اذا جاز لاحد الشريكين بيع نصيبه لغير شريكه مع ان
لشريكه ان ياخذ بالشفعة فجواز للمستعير ان يبيع ملكه لغير المعير
لان المعير وان تمكن من اخذه لكنه لا ياخذه الا برضى المستعير لما تقدم
من ان التملك لا بد فيه من عقد ومن ان المستعير اذا امتنع من موافقة
المعير كلف تفريغ الارض ولا ياخذه المعير قهرا عنه ه كتمكن الشفيع
اى فانه لا يبعد بيع حكمة صاحب الشقص المشفوع لغير الشفيع الذى
هو الشريك وقد يقال ان الشريك انما جوز له البيع للاجنبى لان لشريكه الاخذ
قهرا بالشفعة ولا كذلك المعير فهو قياس مع الفارق الا ان يقال لما كان
المعير مقصرا بترك الاختيار لم ينظر لتمكنه من التملك لان عدم اختياره لواحد
من الثلاثة يشعر بانه غير راض بالتملك وايضا فلو منع المستعير من البيع
لنسب التحجر على المالك فى ملكه تامل وله حكم من باعه الخ فاذا اشترى من
المعير خير بين الثلاث خصال المتقدمة فى قوله وان خير معير بين ثلاث خصال

الاولى الارض المشترى تامل [illegible]

الخ واذا اشترى من المستعير بانى فيه ما تقدم فان شرط عليه قلعه لزمه الخ
واذا رجع اى المعير بعد ان اعارها رضا للزراعة او اطلق ونقض اى بالقلع
بخلاف البنا والغراس اى فليس له امد ينتظر فلم يلزمه تبقيتها باجرة
اى اجرة مدة الانتفاع من وقت رجوعه الى حصاده لانقطاع الاباحة وانشم
ما لو اعار دابة ثم رجع فى اثنا الطريق فان عليه نقل متاعه الى مامنه باجرة
المثل ويظهر ان مثله فى ذلك نفسه اذا عجز عن المشى او خاف شم ر
او بها اى بالزراعة اى بسبب الزراعة نفسها لا بسبب تاخيره هو قلع
اى المعير مجانا لتقصيره لانه كان من حقه ح ان لا يزرع وعليه ايضا تسوية
الارض م ر ط ق بل لنحو حر او برد او مطر او باكل الجراد او الدود الزرع
ثم نبت ثانيا فلا يقلع لعدم تقصيره بل يبقى باجرة او لتعيين المعير مدة
يعلم انه لا يدرك فيها واما لم تبطل العارية فى هذه كما تقدم فى دفن الميت
لامكان ابدال الزرع بغيره مما هو دونه ولا كذلك فى الميت اجهم ق ل
بذر البذر اسم لما يشمل الحب والنوى واصله مصدر سمى المبذور لانه
سيصير مبذورا ففيه مجاز من وجهين اطلاق المصدر على اسم المفعول
وتسمية الشى بما سيصير اليه زى فعلم انه باخ الخ فيجب على مالك
الارض رده لمالكه ان حضر وعلمه والا فللحاكم لانه مال ضائع شم ر
والا فقد صار الخ اى والا بان اعرض عنه مالكه وهو ممن يصح اعراضه
لاكسفيه ه م ر فقد صار اى ان قلنا بزوال ملك مالكه عنه بمجرد الاعراض
شم ر ان قلع باختياره مفهومه انه لو اجبره المالك او الحاكم لا يلزمه
ما ذكره سم ويوجه بانه لم يوجد منه فى الاولى فعل يقتضى شى تسوية
المعير اى بالاجزاء التى انفصلت منها فقط ع ش قبل القلع مفهومه
وهو بها مدة القلع لعدم الفعل منه قضية ذلك انه لو كان بذره
مالكه فى ارض الغير ظانا انها ملكه فبانت غير ملكه لم يلزمه الاجرة وهو
متجه ح ل ولو قال من بيده الخ يحصل من هنا صور ثمانية تنويرها
ولعل وجهها ان مالك العين اما ان يدعى الاجارة او الغصب وفى كل اما
ان تمضى مدة لها اجرة او لا وفى كل من هذه الاربعة اما ان تكون العين

باقية

باقية او تالفة ولها زيادة تعاريع كما يعلم من كلام الش فقال مالكها
بل اجرتك الخ بقى ما لو ادعى واضع اليد بعد تلف العين الاجارة والمالك
ادعى العارية عكس كلام المتن فالمصدق واضع اليد لان الاصل عدم ضمان
واضع اليد وعدم العارية ع ش على م ر ولو انعكست الدعوى فى الصورة
الثانية بان ادعى المالك العارية وذو اليد الغصب صدق المالك بيمينه
ايضا فان لم تتلف العين ولم يمض زمن لمثله اجرة فلا شى سوى ردها
وان مضى ذلك فذو اليد مقر بالاجرة لمنكرها وان تلفت ولم يمض ذلك
الزمن فان لم يزد اقصى القيم على قيمة يوم التلف فهى للمالك وان زاد
فذو اليد مقر به لمنكره وان مضى زمن لمثله اجرة فهو مقر بها لمنكرها ايضا
ولو ادعى المالك العارية وذو اليد الوديعة صدق المالك بيمينه انه تلفت
العين او استعملها ذو اليد والا فعلى قياس ما مر انه يصدق بلا يمين قال عا
الهلال باختصار فيحلف انه ما اعاره فيجمع فى يمينه بين النفى والاثبات
فان نكل المالك لا يحلف مدعى العارية لانه ليس بلازم وقيل يحلف ليتخلص من
الغرم سال فان تلفت فى الاولى اى دعوى المالك الاجارة وهو كالمحترز
لما يانه فى المتن اعنى قوله فان تلفت فى الثانية وقوله بغير استعمال اى اما
به فهى غير مضمونة سواء كانت اعارة او اجارة يدعى حال بلا يمين اى
لتوافقهما عليها فى ضمن القيمة فلذلك احتاج المالك الى الحلف فيما اذا زادت
الاجرة ولذا قال فيحلف للزائد اى فيحلف يمينا تجمع نفيا واثباتا مثل ما سبق
لاجل اثبات الزائد والتوصل اليه فيحلف للزائد يمينا اخرى كذا ابنهاد ر
ولينظر ما وجه ذلك وهلا اكتفى بالاولى ه ح ل وقوله اى يمينا اخرى فيه
نظر لان محل حلف المالك اذا بقيت العين وهى هنا تالفة وقوله ايضا فيحلف
للزائد اى للمدة الماضية فيقول والله ما اعرتك بل اجرتك لاجل ثبوت
الزائد واما اصل الاجرة فقد اتفقا عليها فى ضمن القيمة التى اقر بها مدعى
الاعارة فلهذا لا يحلف لها فيصدق من بيده العين وهو المستعير فى اخذها
صاحبها ولا يلزم من بيده العين اخذها بالاجرة بمقتضى دعوى صاحبها
بيمينه اى لاحتمال ان ينكل فيحلف مدعى الاجارة فتثبت ه س ل اى لانها
عقد لازم او والعين لا اجرة تالفة فى الاولى اما فى الثانية فداخلة فى المتن

لا حاجة هنا الى اليمين ه

قوله او استعملها ذو اليد اى استعمالا غير ماذون فيه بدعوى المالك فادعى ذو اليد الوديعة وان الاستعمال لضرورة كدفع المهلكات عنها فانه يصدق المالك لان الاصل فى استعمال مال الغير التضمين وان كانت الوديعة تقبل قوله فى ذلك وينفى عنه الضمان عند ثبوت الوديعة ه

الاعتداء والتلف بغير الاستعمال المأذون فيه كما قيد به فيما مر فكان المناسب
ذكره هنا ايضا   فهو مغر بالقيمة لمنكرها اى فيبقى فى يده الى ان يعترف المالك
بها فيعيد فيها اليه بعد اقراره بها بها قياسا على ما لو اقر شخص بشئ لاخر
فانكره طف   فان تلفت فى الثانية الخ قد عرفت ان فى هذا صورتين اى
سواء مضت مدة لمثلها اجرة او لا وذكر الشارح مفهوم مهماسا بقا بقوله فان تلفت
فى الاولى الخ وبقوله او والعين تالفة الخ فهو مقابل لقول الشارح فان تلفت
العين فى الاولى فيما اذا مضت مدة لها اجرة ومقابله بل لقوله ايضا او والعين
تالفة فى الاولى فيما اذا لم تمض مدة لها اجرة فاشار الشارح بذكر ما سبق الى ان
قوله فان تلفت الخ مقابل المحذوف   اذ المعار يضمن بقيمته اى ولو مثليا على
الراجح والحاصل ان المتلفات اقسام ثلاثة ما يضمن بالمثل مطلقا وهو
الغصب او ما المقبوض بالشراء الفاسد شوبرى   حلف للزائد اى يحلف
يمينا تجمع نفيا واثباتا كما سبق لاجل اثبات الزائد فيقول فى حلفه والله ما
اعرتك بل اجرتك واما اصل الاجرة فقد اتفقا عليها فى ضمن القيمة التى اقر
بها مدعى الاجارة فلا يحلف لها   ويحلف للاجرة مطلقا اى سواء كان زائدا
على القيمة او لا واما تفسيره ببقاء العين او تلفها فلا يصح لان الغرض ان
العين تلفت ويصح تفسيره ايضا بما اذا كانت قيمته وقت التلف هى اقصى
القيم او اقل منه فيكون الاطلاق فى مقابلة قوله فان كانت دون اقصى
قيمة الخ   اى حقيقته وحكمه من وجوب
رده ان بقى وبدله ان تلف وذكره عقب العارية لما فيه من التلف والاثم
والضمان وهو كبيرة قيل ان بلغ نصابا اى ربع دينار وقيل ولو حبة بر وهو
مع الاستحلال ممن لا يخفى عليه كفر ومع عدم ذلك فسق كما فى ح ل ومحله فى
غصب المال اما غصب غيره كالكلب فانه صغيرة شوبرى وعبارة م ر
وهو كبيرة قالا نقلا عن الهروى ان بلغ نصابا لكن نقل ابن عبد السلام
الاجماع على ان غصب الحبة وسرقتها كبيرة وتوقف فيه الاذرعى قال
ع ش قوله وهو كبيرة اطلاقه شامل للمال وان قل وللاختصاصات وما
لو اقام انسانا من نحو مسجد او سكة سوق فيكون كبيرة وهو ظ بل هو
اولى من غصب نحو حبة البر لان المنفعة به اكثر والايذاء الحاصل بذلك اشد

قوله الاصل

الغصب

الاصل فى تحريمه كاتفاق ومعلوم انه حرام والاصل فى تحريمه الخ   لا
تأكلوا الخ اى لا تأخذوا فاطلق الخاص وهو الاكل واراد العام وهو الاخذ
ليشمل غير المأكول والاية شاملة للسرقة وغيرها ففيها المدعى وزيادة م ر
ان دماءكم اى دماء بعضكم الخ حرام على غيركم وترك الشارح ذلك اكتفاء
بما قبله ع ش وقد يقال دم الشخص حرام عليه ايضا فلا حاجة لتقدير
مضاف بالنسبة اليه وهو على حذف مضاف اى ان سفك دمائكم الخ
واموالكم التعبير بالاموال جرى على الغالب والا فمثلها الاختصاصات ع ش
وقيل اخذه ظلما اشار به الى القولين فى تعريفه لغة فقوله ظلما مدخل
للسرقة وقوله جهارا مخرج لها ع ش على م ر طاف   ظلما اشار انه كان من حرز
مثله خفية سمى سرقة او مكابرة فى صحراء سمى محاربة او مجاهرة واعتمد
الهرب سمى اختلاسا فان جحد ما ائتمن عليه سمى خيانة برماوى   وشرعا
استيلاء الخ المراد بالاستيلاء ما يشمل منع الغير من حقه وان لم يستول
عليه بدليل قوله عدوانا كاقامة من قعد بمسجد شيخنا فهو استيلاء حكما
والمدار على العرف كما يظهر بالامثلة الاتية فليس منه منع المالك من سقى
زرعه او ماشيته حتى تلفت فلا ضمان لانتفاء الاستيلاء سواء قصد منعه
عنه ام لا على الاصح وفارق هذا ما لو ذبح شاة فهلك ولدها من انه يضمنه
بانه ثم اتلف غذاء الولد المعين له باتلاف امه بخلافه هنا م ر وقوله فليس منه
منع المالك اى او غيره منعا خاصا كمنع المالك واتباعه مثلا اما المنع العام
كان منع جميع الناس من سقيه فيضمن بذلك ع ش على م ر قال شيخنا
وهذا المعنى الشرعى اعم من كل من المعنيين اللغويين وذلك لان الاستيلاء اعم من
الاخذ لشموله المنافع ولان قوله بلا حق اعم من ظلما لانه يشمل ما اذا اخذ
مال غيره يظنه ماله فهو اعم من جهتين وهذا على غير الغالب من قاعدة
ان المعنى الشرعى اخص واورد على التعريف انه شامل للسرقة واجاب م ر
بان الاستيلاء يشعر بالقهر فهو فى قوة جهارا   من قعد بمسجد الخ وان لم
يستول على محله شيخنا   او غير مال والحاصل ان المغصوب اما ان
يكون مالا او غير مال وكل منهما اما ان يكون فيه اثم او لا وكل منهما اما ان
يجب رده ام لا فتحصل من ذلك ثمان صور اربعة فى المال واربعة فى

الاختصاص كما ذكره بر ماوى وعبارة م ر وقد افاد الوالد رحمه الله ان
الذى يتحصل من كلام الاصحاب فى تعريف الغصب انه حقيقة وانما وضمانا
الاستيلا على حق الغير عدوانا وضمانا الاستيلا على مال الغير بغير حق
وانما الاستيلا على حق الغير عدوانا وكان ينبغى له التعبير بالمنقول بدل
المال ليخرج نحو حبة بر فانه مال ولا ضمان فيه كلما نافع خرج بر العقور
كالعواسق الخمس فلا يد عليها ولا يجب ردها ومثل العقور ما لا نفع فيه ولا
ضرر وهو ظاهر اليد عليه وان يسوغ له المطالبة به ع ش بلا حق خرج به
العارية والسوم ونحوها بر ماوى قد دخل فيه الخ قضية هذا ان المقبوض
بشرا فاسد ونحوه يدخل فى تعريف الغصب ولعل وجهه ان ذلك لغير حق
فى نفس الامر بخلاف العارية والمستام والامانات اذا خان فيها يضمن ضمان
المغصوب سم حكم الخ وقوله لا حقيقته وهى الاستيلا على حق الغير
عدوانا وقوله وهو ناظر الخ كالعلة لقوله ممنوع مطلقا اى فى كل صورة
وقوله وان كان اى اقتضاه الامام كركوبه دابة غيره اى بغير اذنه وان
كان مالكها حاضرا وسيرها ولو نقل الدابة وما لكها راكب عليها بان اخذ
براسها مع ذلك فيحتمل ان لا يكون غاصبا لانه لا يعد مستوليا عليها مع استقلال
مالكها بالركوب بدليل انهما لو تنازعاها او اتلفت شيئا حكم بها للراكب منهما
واختص به الضمان سم ويصرح بعدم الضمان ما ذكره م ر فى باب العارية من
انه لو سخر رجلا ودابته فتلفت الدابة فى يد صاحبها لم يضمنها المسخر لانها
فى يد صاحبها ع ش وفى ق ل مخرج بركوب الدابة سوقها فليس غصبا وان لم
يكن مالكها معها ولو ركب مع مالكها فهو غاصب لنصفها كما يأتى فى الدار
وجلوسه خرج بالجلوس مشيه الى بعض بعيز حمل فليس غصبا ايضا وبالدابة
والعزاش غيرهما من المنقولات فلا بد فى غصبها من الاستيلا بالنقل
ولو استخدم عبد غيره ولو بعثه فى حاجته لم يضمنه ونقل عن شيخنا م ر
انه يضمنه اذ ابعثه لانه كالاستيلا ولم يوافقه شيخنا عليه الا ان كان
باذن سيده لانه عارية وجلوسه على فراشه ولم تدل قرينة الحال
على اباحة الجلوس عليه مطلقا او لناس مخصوصين منهم هذا الجالس
كما يحصل كفرش مصاطب البزازين لمريد الشرا منهم ومثل الجلوس ما
لو تحامل برجله اى اعتمد عليها وان تحامل معها على الرجل الاخرى بالكلية

[illegible]

عن العراش

عن العراش ومنه ما يقع كثيرا من المشى على ما يفرش فى صحن الجامع
الازهر من العزاوى والثياب ونحوهما وينبغى ان محل الضمان ما لم تعم
العزاوى ونحوها المسجد بان كان صغيرا او كثرت والا فلا ضمان ولا
حرمة لتعدى الواضع بذلك كما قاله م ر ع ش ولو جلس عليه ثم انتقل
عنه ثم جلس عليه اخر فكل منهما غاصب ولا يزول الغصب عن الاول
بانتقاله عنه لان الغاصب انما يبرأ بالرد للمالك او لمن يقوم مقامه
فلو تلف فينبغى ان يقال ان تلف فى يد الثانى فقرار الضمان عليه او بعد
انتقاله ايضا عنه فعلى كل القرار لكن هل للكل او النصف فيه نظر
ويظهر الاول سم على حج قال ع ش عليه م ر ومعنى كون الضمان على كل ان كلا
لو غرم لا يرجع على الاخر لا ان المالك يغرم كلا القيمة وانظر لو كان العراش
كبيرا هل يضمن جميعه او قدر ما استولى عليه ولو تعدد الغاصب على فراش
كبير فهل يضمن كل منهم الجميع او قدر ما عد مستوليا عليه فقط الذى
يظهر الثانى فيهما بر ماوى والجلوس على فراش الغير من الكبائر لانه اشد
ايذا من الغيبة كما فى ح ش على م ر وان لم ينقله قال م ر فى ش وافهم كلام
المصـ اعتبار النقل فى كل منقول سوى الامرين المذكورين وهو كذلك
ومحله فى منقول ليس فى يده فان كان بيده كوديعة او غيرها فنفس
انكاره غصبه لا يتوقف على نقل كما قاله الاصحاب وافهم اشتراط النقل
انه لو اخذ بيد قن ولم يسيره لم يضمنه قال ع ش عليه وقياسه انه لو اخذ
بزمام دابة او براسها ولم يسيرها لم يكن غاصبا ولم يقصد استيلاء
قال شيخنا م ر كما يحصل به القبض فى البيع غصبا سواء حصل معه قصد
استيلا او لا الا فى نحو جحد وديعة ق ل وعبارة ع ب ونقل المنقول كالبيع
وقضيتها ان مجرد رفع المنقول الثقيل وان وضعه مكانه لا يكون غصبا
بخلاف الخفيف الذى يتناول باليد وقضيته ايضا ان النقل الى موضع يختص
به المالك لا يكون غصبا لكن مر فى باب البيع قبل قبضه ان عدم صحة
القبض بذلك انما هو فى عدم جواز التصرف لا فى عدم الضمان وقياسه هنا
ان يكون ضامنا فى المسئلتين لحصول الاستيلاء ش ع م ر بان اخرجه
منها اى او منعه من دخولها وان لم يدخل هو وقوله او لم يقصد الاستيلا

اي وان لم يعد مستوليا عليها فينبغي ذكر هذه الغاية اخذا مما بعده وان لم
يدخلها فالمراد بالازعاج الاخراج برماوي وليس المالك اي ولا من
يخلفه من اهله كزوجته او اولاد او خدم او مستعير او مستاجر م ر واشار
بقوله وليس المالك فيها الى ان قوله المتن فان كان المالك فيها مقابل لهذا
المقدر بقصد استيلاء عليها فان منعه من نقل ما فيها فغاصب له
ايضا والا فلا ما لم ينقله لا يقال كيف يتحقق الغصب في المنقول من غير
نقل وقد اعتبر في غصبه ذلك لانا نقول محل ذلك في غير التابع وكتب عليه
هذه طريقة والمعتمد انه يصير غاصبا لما فيها مطلقا حيث عد غاصبا
لها شوبري وقوله مطلقا اي سواء امنعه من نقل ام لا وهو ما جرى به
م ر قال وفيه اشارة الى ان المنقول لا يتوقف غصبه على نقله اذا
كان تابعا وهذا اعني قوله بقصد استيلا قيد في هذه والتي بعدها
فقوله الخ وكذا لو دخلها الخ راجع للمسئلتين والحاصل انه ان لم
يكن المالك فيها اشترط قصد الاستيلا فقط وان كان فيها اشترط هذا
وان يعد مستوليا شيخنا وان كان اي الداخل ضعيفا وقوي المالك
حتى لو اخذه منه فتح ضمنها وقوة المالك انما هي باعتبار سهولة النزع منه
ان لم يكن المالك فيها اشترط مع قصد الاستيلا تحققه الا فلا يمنع الضعف
استيلاه فان كان المالك فيها اي واحدا فان تعدد كان الغاصب كاحدهم
ح ل ولم يزعجه محترز ما تقدم في قوله وازعاجه عن داره ولذا لم يتعرض
له الخ فغاصب لنصفها ولا فرق في الغاصب بين ان يكون معه اهل اولا
وكذا يقال في المالك ولا بين كون اهل الغاصب مساويين لاهل المالك ام لا
حتى لو دخل الغاصب ومعه عشرة من اهله والمالك وحده في الدار كان
ضامنا للنصف شم ر وفي ق ل على الجلال ولو تعدد المالك او الغاصب فالقسمة
بعدد الرؤوس ولا نظر لاهل وعشيرة احدهما معه فلا يكون غاصبا
لشيء منها ولو ضعف المالك بحيث لا يعد مستوليا مع قوة الداخل كان
الداخل غاصبا لجميعها اذا قصد الاستيلا عليها كذا قيل والمعتمد ان
المالك ولو ضعف يده قوية لاستنادها للملك ح ل ز ي وكذا لو
دخلها لا بقصد استيلا لكن يلزمه اجرة مدة اقامته فيها او لينظر هل تصلح له

او دخل

او دخل لا بقصد شيء واما المنقول اذا اخذه من يد مالكه لينظر اليه او ليتخذ
مثله فقيل يضمنه لان يده عليه حسية فلا يحتاج الى قصد استيلا بخلاف
العقار اي فان اليد عليه حكمية وجزم م ر بالضمان ح ل و ز ي وعلى
الغاصب اي الاهل للضمان وقوله وضمان متمول اي محترم اخذا من كلامه
بعد وان كان فيه قصور لان ظاهره ان هذا القيد معتبر في الضمان
دون الرد مع انه معتبر فيهما فالحربي ليس عليه رد ولا ضمان تامل
رد للمغصوب اي فورا عند التمكن وان عظمت المؤنة في رده وله استئجار
المالك في رده كما في ح ل والتعبير بالرد ظ فيما اذا كان الغصب بطريق
الاخذ وغير ظ فيما اذا كان بطريق الاستيلا فقط كاقامة من قعد
بمسجد ويمكن ان يراد بالرد ترك الاستيلا ولو غصب حيوانا
فتبعه ولده الذي من شانه ان يتبعه او هادي الغنم فتبعه الغنم لم يضمن
التابع في الاصح لانتفا استيلائه عليه وكذا لو غصب ام النحل فتبعها
النحل لا يضمنه الا ان استولى عليه خلافا لابن الرفعة ولو اوقد نارا
في ملكه فطارت شرارة الى ملك غيره واحرقت شيئا فان كانت بحسب
العادة فلا ضمان وان كانت خلاف ذلك ضمن ما تلف م ر وبرماوي
فرع لو دخل على حداد يطرق الحديد فطارت شرارة احرقت ثوبه
لم يضمنه الحداد وان دخل باذنه اقول وكذا لا ضمان عليه لو
طارت شرارة من الدكان واحرقت شيئا حيث اوقد الكور على العادة
وهذا بخلاف ما لو جلس بالشارع نفسه او اوقد لا على العادة وتولد منه
ذلك فانه يضمن لان الارتفاق بالشارع مشروط بسلامة العاقبة ع ش
على م ر ولو غصب من مودع ومستاجر ومرتهن ثم رد اليهم برئ وفي الرد
الى المستعير اذا اخذ منه المعار وجهان ارجحهما انه يبرأ بالرد اليه ولو
انتزع من العبد البالغ شيئا بالملبوسة ونحو ذلك من الالات المدفوع عنه
اليه برئ بالرد الى العبد ز ي كمركب نافع خرج به غيره وفيه تفصيل
وهو انه ان كان محترما الا يجب رده والا وجب وقيل مثل المحترم ما لا نفع
فيه ولا ضرر ومحترمة بخلاف غير المحترمة والخنزير ما لم يكن من
ذمي يقر عليه كما يعلم من كلامه الاتي وضمان متمول بفتح الواو كما يؤخذ

من المصباح وقوله تلف اى مالم يكن التلف مستند الفعل المالك ففى ع ش على
م ر فرع فى فتاوى السيوطى ما نصه مسئلة سيد قطع يد عبده ثم غصبه
غاصب فمات بالسراية عنده فماذا يلزم الغاصب الجواب مقتضى
القواعد انه لا يلزمه شئ لان هلاكه مستند الى سبب متقدم على الغصب
سم على حج اى ومالم يكن التلف بفعل المالك كما سيأتى فى قول المتن فلو
قدمه لمالكه فاكله برئ وفى قول الش هناك ولو كان المغصوب رقيقا الى
فلا ضمان حتى لو كان صاحب اليد قد تكلف على نقل الجلود والزجاج
اموالا كثيرة لا يؤاخذ الغاصب بها ابن ماوى كمرتد اى وزان محصن
و قاطع طريق وتارك صلاة شوبرى وصائل وصورة ذلك كما نه
صوره سم ان يغصبه حال صياله والحال ان الغصب من ضرورة الدفع
ويتلف حال صياله والاوجه مشكل فى التصوير لانه اذا اغتصبه وصال
على سيده و تلف ضمنه الغاصب فاذا صال على الاجنبى كان من باب
اولى فى الضمان وكذا يقال فى المرتد بان يغصبه فى حال الردة وعوته
فيها والاخوض الردة لا تقطع حكم الغصب شيخنا كمرتد لعل الكاف
استقصائية وفيما يأتى وهو الضمير فى قوله كما لو اتلفه بيد
مالكه واستطردوا هنا الى الاستطراد ذكر الشئ فى غير محله مع غيره
لمناسبة بينهما تحملها فى الجنايات ومناسبتها للغصب من حيث الضمان
قال بمباشرة وهى ما تحصل الهلاك كالقتل او بسبب وهو ما لا
يحصلها لكن يحصل الهلاك به كحفر البئر عدوانا قلت اراد بالسبب
ما يشمل الشرط كما يعلم من كلامهم شوبرى اى اتلف شخص اى اهل
للضمان وقوله معمولا اى محترما جهدان العيدان متعددان هنا ايضا والضمير
المستتر عائد على الشخص بعينه المتعدد فيما سبق فالاحتراز عن
الحربى وعن غير المحترم مستفاد من المتن وان كان قوله ومثله غير المحترم
الى يوهم ان هذا زائد على المتن ه زقا بكسر الزاى وهو السقاء
تسقط به اى بالفتح اى بان حرك الوكاء وجذبه حتى افضى للسقوط ولو
بحضرة مالكه وتمكنه من تداركه كما لو رآه يقتل قنه فلم يمنعه حل
فتح بابا عن غير مميز ولو بحضرة مالكه وقدرته على دفعه ومثله حل رباط

البهيمة

٣٦

البهيمة ولا يضمن ما اتلفته م ر ودعوى ان السبب يسقط مع القدرة
على منعه بخلاف المباشرة ممنوعة كما قاله م ر فى شرح قال ق ل وهل
الضمان هنا بقيمة وقت السبب كالفتح او بوقت التلف او تختلف الفعل
او اقصى القيم يظهر الاخير وهو اقصى القيم الا ما تلف فى يد مالكه
من وقت تلفه فراجعه وهذا اعم وهم الاعمية ظ سيأتيه واما وجه
الاولوية فمن جهة تعبير الاصل بطائر اذ هو يوهم انه لا يضمنه الا ان
فتح وهو طائر بخلاف ما اذا كان مستقرا وطار عن الفتح وليس كذلك وعبارة
عن الاصل بان طائرا مفرد طير لا اسم فاعل فلا اولوية سل وقد قال
جمهور اللغويين ان الطائر مفرد والطير جمعه كركب وراكب فاندفع قول
من قال ان الاولى طير لا طائر لانه فى القفص لا يطير لكن الش لم ينظر لذلك
فادعى الاولوية كما قال ح ل قال العلامة ز ى ويضمن بالفتح كل ما يعقبه مما
يترتب عليه كما لو وثبت هرة حال الفتح ودخلت وقتلت الطائر او اضطرب
القفص حال الخروج وسقط فانكسر او كسر الطائر حال خروجه قارورة لكن قيد
الاذرعى مسئلة الهرة بما اذا كانت حاضرة وعلم بها الفاتح والا فهى كعروض
الريح بعد فتح الزق وهو متجه فذهب حالا او كان اخر القفص فمشى عقب
الفتح قليلا حتى طار كما قاله القاضى قال او كان القفص مفتوحا فمشى
انسان على بابه ففزع الطائر وخرج ولو اختلف المالك والفاتح بانه
خرج عقب الفتح او تراخى عنه فينبغى تصديق الفاتح اذ الاصل عدم
الضمان م ر حالا قد يقال لا حاجة لقوله حالا لانه يغنى عنه الفاء
الدال على التعقيب لكنه تصريح بما علم والمحذور فيه فانه يضمنه
اى باقصى القيم من وقت الطيران الى التلف ع ش وتقدم عن ق ل
لان الاتلاف علة لقوله كما لو تلف وقوله وخروج الخ علة لما بعده
وخروج ذلك اى غير المميز وقوله المؤدى صفة لخروج غير متمول هذه
خرجت بالهاء الراجعة للمتمول فى قوله اتلفه ما فى الزق كالطرح الخ
هذا خرج بقوله مخرج ما فيه بالفتح وبخلاف ما لو سقط الزق المحترز
عنه بقوله فسقط به اى بالفتح ولو لم يعلم سبب السقوط ففى الشامل والبحر انه
لا ضمان لان الظاهر انه بسبب عارض بخلاف ما لو حل رباط السفينة فغرقت ولم

يعلم سبب فانه يضمن على المعتمد لان المامعدن غرق السفينة برماوى وزى
وح ل بعروض ريح بخلاف ما لو كانت الريح حال الفتح فانه يضمنه زى او
نحوه كزلزلة ووقوع طائر عليها ما لو طلعت عليه الشمس مثل طلوعها فعل
غير العاقل كما هو ظ شم ر بان طلوع الشمس يوخذ منه انه لو كان في بلاد
باردة او كان هناك غيم يمنع طلوعها الاضمان ع ش وان جهل الغصب وكانت
يده امينة اى وسوا تلف عنده ام عند الغاصب فكان عليه التعميم بهذا ايضا
لان المراد بالضمان المطالبة وكل من وضع يده عليه يطالب به وان تلف
عند غيره كما قرره شيخنا لمصلحة كرده على مالكه الغائب مثلا ان لان
الغاصب حربيا او عبدا الخ اى لا غيرهما وان كان معرضا للضياع خلافا
للسبكى حيث اذا كان معرضا للضياع كما في س ل اى فان الاخذ من غيرهما يضمن
كما في شم ر قال ع ش عليه قوله وان كان معرضا للتلف قضيته انه لو وجد
متاعا مع سارق ومنتهبا وعلم انه لو لم ياخذه منه ضاع على صاحبه لعدم
معرفته للآخذ فاخذه منه ليرده على صاحبه ولو بصورة شراء انه يضمن
حتى لو تلف في يده سيده بلا تقصير غرم بدله لصاحبه ولا رجوع له
بما غرمه في استخلاصه على مالكه لعدم اذنه له في ذلك وقد يتوقف فيه
حيث غلب على الظن عدم معرفة مالكه لو بقي بيد السارق فان ما ذكر
طريق لحفظ مال المالك وهو لا يرضى بضياعه ه بحروفه ولا على
من تزوج المغصوبة الخ لان الزوجة من حيث هي زوجة لا تدخل تحت
يد الزوج وان كانت امة والكلام حيث تلفت بغير ولادة والا فيضمنها
كما لو اولد امة غيره بشبهة وماتت بالولادة حيث يضمنها ح ل وسم
ولعل صورة هذه المسئلة ان يكون مالكها وكله في تزويجها فغصبها
ثم زوجها فيقال ان الزوج في هذه الحالة اخذ المغصوبة من الغاصب
ومع ذلك لا ضمان عليه والقرار عليه اى ان كان اهلا للضمان شم
ر كغاصب من غاصب انظر هذا التنظير فانه دخل في المتن حيث قال
الشارح بعده وان جهل الغصب اى سوا علمه او جهل تامل وقوله فيطالب الخ
تفريع على المسئلتين اى على قوله وضمنا اخذ مغصوب وقوله والقرار عليه
فعرع على الاول قوله فيطالب بكل ما يطالب به الاول وعلى الثاني قوله

ولا يرجع

ولا يرجع على الاول ان غرم الخ ويرجع عليه الاول الا انه كالضامن الاول كما في
شم ر ومن قوله ويرجع عليه الاول ان غرم فكان على المتن ان يقول فيطالب
بها كل منهما والقرار على الاخذ ع ش الا ان جهل الحال قال الماوردى ولو
اختلفا في العلم فان قال الغاصب قد قلت لك انه مغصوب فانكر صدق
الغاصب او قال علمت الغصب من غيرى صدق الاخذ قال الاسنوى والوجه
تصديق الاخذ مطلقا برماوى وزى ويده اى والحال ان يده في اصلها
امينة وخرج المرتهن لان يده وان كانت امينة لكنها ليست متاصلة في الامانة
لان مقصودها التوثق شيخنا اى فاذا كان الاخذ من الغاصب مرتهنا اى
اخذه على وجه الرهن وكذلك الرهن وتلف عنده فانه يغرم بدله ولا يرجع
به على الغاصب وان كانت يده امينة لكنها ليست متاصلة في الامانة وقيل
معنى قوله في اصلها اى في غير هذه الصورة التى كان الاخذ فيها من الغاصب
امينا اذ هو في الواقع غير امين اى فالقرار على الغاصب اى ما لم يقصر الاخذ
منه في اتلافه والا كان كاتلافه فالقرار عليه ح ل ومثله اى في كون القرار على
الغاصب لا المصول عليه لكن قضيته ان المصول عليه يطالب آخ وليس مرادا ففى
عبارة الشارح نظر ظ فليتامل شوبرى ولعل وجه النظر ان المصول عليه معذور
في الدفع لكونه مامورا بالدفع عن نفسه كما تبع طاق وعبارة ح ل قوله على
شخص ولو المالك ومقتضى التشبيه انه اى المصول عليه يكون طريقا في الضمان
وليس كذلك وعبارة ع ش قوله ومثله اى في عدم ضمان المصول عليه انتهى
والضمير لاخذ المغصوب الجاهل الذى يده امينة بتقدير مضاف اى مثل
حكمه وهو عدم استقرار الضمان عليه وان كان هذا لا يطالب فاتلفه
اى اتلفه المصول عليه المتهب مقتضاه انه يقال له امين وليس كذلك لانه
اخذ للتملك بخلاف نحو المرتهن والمستاجر وهو علة لقوله والقرار عليه
ومتى اتلف الآخذ الخ تقييد لقوله الا ان جهل الحال اى محل هذا الاستثنا
ان لم يكن الاخذ هو المتلف كما اشار اليه الشارح بقوله وان كانت يده امينة
تامل فالقرار عليه اى ان كان اهلا للضمان شم ر وغرم اى الغاصب
المقدم وكذا لو غرم الاكل لا يرجع على الغاصب كما في م ر لاعترافه اى لاعتراف
المقدم بقوله وهو ملكى وقوله ان ظالمه اى باعتبار دعواه انه ملكه فكل من لاعترا

ق

والظلم بحسب دعواه والاقنى نفس الامر لا اعتراف من الغاصب بما ذكر ولا ظلم
من المالك فى تغريمه لانه هضم تامل ان ظالم غيره وهو مغا غرم له وهو
المالك اى والمظلوم لا يرجع على غير ظالمه فالقرار على الغاصب اى ويضمن
الذابح والقاطع ارش الذبح والقطع فقط خلافا لما يوهمه كلام المنهج وغيره
ق ل على الجلال وقوله ويضمن الذابح الخ ومعنى الضمان المطالبة والافرار
الارش الذى يغرمه الذابح والقاطع على الغاصب فيرجع به عليه كما فى زه
فيفعل جاهلا الخ اما لو كان عالما فالقرار عليه لانه بذبحها صيرها تالفة فانتقل
الحق الى القيمة والمراد قرار كل القيمة ان لم يأخذها مالكها بان اخذها الغاصب
ويرجع عليه الذابح بقيمتها مذبوحة فان اخذها المالك مذبوحة بان لم
الغاصب ويرجع عليه الذابح كان الذابح ما بين قيمتها حية ومذبوحة
فلو قدمه الخ وكذا ان لم يغرمه ومحل ذلك حيث قدمه له على هيئته والا بان
غصب حبا وطحنه فجعله هريسة فلا يبرأ لانه لما صيره كالتالف انتقل الحق
لقيمته وهى لا تسقط ببذل غيرها بدون رضا مستحقها وهو لم يرض ح ل وقوله
انتقل الحق لقيمته اى ومع ذلك لا يجوز له التصرف فيه الا بعد دفع بدله للمالك
ولا يجوز لغيره ممن علم ان اصله مغصوب تناول شىء منه كما فى ع ش عليه م ر
فاكله اى جاهلا بانه له ح ل ولو كان المغصوب رقيقا هذا نظير لقوله فلو
قدمه الخ بجامع ان المتلف فى كل هو المالك نفذ العتق لو قال الغاصب
للمالك اعتقه عنى فاعتقه المالك جاهلا عتق عن الغاصب على المعتمد
خلافا لما فى الروضة من انه يعتق عن المالك ثم ان ذكر عوضا فبيع ضمنى والا
فهبة اما اذا كان المالك عالما بالحال فالحكم كذلك انفاقا ز ى
فى بيان حكم الغصب وما يضمن به المغصوب وغيره حكم الغصب الاولى
والاقتصار على ما بعده لان حكم المغصوب الذى هو الضمان تقدم كما قال
ح ل واجاب ع ش بان قوله وما يضمن به تفسير لحكم الغصب فالمراد
بحكمه ما يضمن به والذى تقدم هو نفس الضمان وغيره اى منه بيان ما
ابعاضه ومنفعته ما يوجد اى وما يتبع ذلك كعدم اراقة المسكر على الذمى
ويصح قراءة غيره بالجر عطفا على الغصب اى فى حكم الغصب وحكم غيره
ويصح قراءته بالرفع عطفا على المغصوب كما فى ز ى وغيره متقوم بكسر

الواو

الواو لانه اسم فاعل اى قام به التقويم وبعضهم يقرأه بالفتح على ان يكون
اسم مفعول وقع عليه التقويم من الغير وهو غير صحيح لانه ماخوذ من
تقوم كتعلم وهو قاصر واسم المفعول لا يبنى الا من متعد تلف ومن تلفه
ما الوازمه فاذا ازمن عبدا لزمه تمام قيمته كما اذا ازمن المحرم صيدا فانه يلزمه
تمام الجزاء كما نقله الشوبرى عن شرح البهجة باتلاف او بدونه اى لان تلف
بآفة سماوية ومحله حيث لم يكن التلف بسبب متقدم على الغصب كقطعه
او قتله بسرقة او جناية متقدمة على الغصب والا فلا ضمان على الغاصب
ع ش ولو مكاتبا اى كلا او بعضا فيد خلاف الرقيق المبعض فيضمن جزء الرق
منه بقيمته وجزء الحرية بما يقابله من الدية كما ذكره ع ش وانما اخذ المكاتب
والمستولدة غاية اشارة الى ان تعلق العتق بهما لا يمنع من كونهما متقومين
باقصى قيمة ما لم يصر مثليا والا فيضمن بمثل ما صار اليه كما سيأتى فى قوله
او الشاة لحما الخ اى ان ساوت قيمة المثل قيمة المتقوم او زادت من حين
غصب الخ وهذا فى المتقوم فلا يشكل بما يأتى فى المثلى اذا فقد من ان الاصح
فيه انه يضمن باقصى قيمه من وقت الغصب الى وقت الفقد ع ش الى
حين تلف اى اذا زاد على دية الحر لا يضمن منه ما زاد ق ل لتوجه الرد عليه حال
الزيادة اى مع قصد التغليظ عليه لتعديه فى الاغلب فسقط ما يقال كما ان
الرد متوجه عليه حال الزيادة كذلك هو متوجه عليه فى حال النقص
بنقد مكان التلف اى بالنقد الغالب فى البلد فان غلب نقدان وتساويا عين
القاضى واحدا منهما ز ى نقد اكثر الامكنة اى اكثرها قيمة شوبرى فان زادت
قيمته فى محل على غيره من الامكنة اعتبر نقد ذلك المحل ع ش
الآتى بيانهما اى فى قوله فى اى مكان حل به المثلى فالمراد بهما الامكنة التى حل بها
المثلى ويضمن ابعاضه اى اجزاءه بما نقص منه اى بعد الاندمال فان لم ينقص
لم يلزمه شىء كان ذهب ذكره وانثياه بآفة كما هو الغالب من عدم نقص القيمة
فان سقطا بجناية وجبا قيمتان كما فى شرح م ر الا ان تلفت الخ فالعبد ثلاثة
خرج ما اذا اتلفت بآفة سماوية كان سقطت يده بآفة فانها تضمن بما نقص
من الاقصى فتكون داخلة فى حكم المستثنى منه بان اتلفها الخ ظاهر بالنسبة لاصل
الضمان اما بالنسبة للمضمون به فان كان المتلف الغاصب ضمن اكثر الامرين وان كان

المتلف الغاصب ضمن اكثر الامرين وان كان اجنبيا ضمن المقدر فقط وضمن
الغاصب الزائد فقط ان كان كما لو كان الجاني هو المالك كما ياتي فرع لو
غصب جارية ناهدا او عبدا شابا او امرد فتدلى ثديها او شاخ او التحى ضمن
النقص غب شوبري لاجتماع الشبهين اي شبه الادمي من حيث انه حيوان
ناطق وشبه الدابة مثلا من حيث جريان التصرف عليه اي فاوجبنا ما الاكثر
من قيمته شوبري بزيادة نعم ان قطعها المالك او العبد المغصوب او الاجنبي
تنزيلا له منزلة المالك ح اي فيه من الاجنبي النصف والغاصب ما زاد عليه
فقط وفعل العبد كفعل السيد فكانه القاطع اي فلا يلزم الغاصب الا الزائد
على النصف على كلامه وعبارة البرماوي قوله نعم ان قطعها المالك اي او اجنبي
وكذا لو قطع الرقيق يد نفسه كما في شرح الروض وقد يقال الاقرب انه يضمن في
هذه اكثر الامرين لان جنايته على نفسه في يد الغاصب مضمونة على الغاصب
لا تنقص بافة والفرق بين جنايته على نفسه وجناية السيد عليه في يد
الغاصب ان السيد جنايته مضمونة على نفسه فسقط ما يقابلها عن الغاصب
بخلاف جناية العبد فانها مضمونة على الغاصب ما دام في يده ه بالحرف
ومثله ع ش على م ر ايضا ان قطعها المالك اي بغير حق والا ضمن الغاصب
الجميع اولى من تعبيره في الاول اي لانه يصدق بقيمة وقت التلف مثلا ان
كانت اقل وقوله وفي الثاني بالمقدر اي لايهامه ان الضمان به وان كان اقل
نقص فان اتلف الابعاض اي التي لها مقدر من الحر سم ع ش ويضمن
مغصوب مثلي بمثله اي بشروط خمسة الاول ان يكون له قيمة في محل المطالبة
كما ياتي في قوله وانما يضمن المثلي بمثله ان بقي له قيمة والثاني ان لا يكون لنقله
من محل المطالبة الى محل الغصب مؤنة كما ياتي في قوله ولو تلف المثلي فله
مطالبته الخ والثالث ان لا يتراضيا على القيمة كما صرح به م ر في شرحه ويؤخذ
من قوله ولو صار المثلي الخ شرط رابع وهو ان محل ضمان المثلي بمثله اذا لم
يصر متقوما اكثر قيمة منه او مثليا اخر زائدا والا ضمن بقيمة المتقوم
وبالمثلي الاخر ان كان اكثر قيمة كما ياتي ويؤخذ من قوله فان فقد فالقيمة
قيم المكان شرط خامس وهو وجود المثل والا عدل للقيمة فتامل
ما حصره كيل بمعنى انه لو قدر شرعا قدر بكيل او وزن وليس المراد ما امكن

فيه ذلك فانه كل مال يمكن وزنه وان لم يعتد ويعرف بهذا ان الما والتراب
مثليان لانهما لو قدرا كان تقديرهما بكيل او وزن زي وذهب الامام احمد
الى ان جميع الاشيا متقومة وتضمن بمثلها ولو في الرقيق ق ل كما اي
مطلقا عذبا او ملحا مغليا او لا على المعتمد هنا وفي الربا خلافا لم شوبري
ومن المثلي الحلول مطلقا سوا كان فيها ما او لا على المعتمد خلافا لمن قيدها
بالتي لا ما فيها لان الما من ضرورياتها ومثلها سائر المائعات سوا اغليت
ام لا على المعتمد ايضا ع ش مع زيادة وقطن اي وصوف وان نقل عن الشافعي
ما يوهم توقفه في مثليته ومن المثلي العنب وسائر الفواكه الرطبة واما التمر
والزبيب فمثليان بلا خلاف ع ش اي يضمن بمثله اعاده لاجل قوله لانه
الخ والا فهو تقدم في قوله ويضمن مغصوب مثلي تامل شوبري او لدفع
ما يتوهم انه يتعلق بقوله وجاز سلمه مثلا ومعيب لان العيب لا ينضبط
واورد على التعريف المثلي اي على منطوقه وصورة الايراد ان يقال
لنا مثلي لا يجوز السلم فيه وجها فيه رد المثلي والتعريف غير شامل لعدم جواز
السلم فيه فيكون غير جامع ويصح ان يكون واردا على مفهوم قوله وجاز سلمه
واجاب بجوابين الاول بمنع كونه مثليا والثاني بتسليم لكن بالنظر للجزا
قبل الخلط اي فقوله وجاز سلمه اي ولو باعتبار ما كان وان طرا مانع من جواز
السلم فهو داخل في التعريف كما قرره شيخنا مع ان الواجب فيه المثل
فيقتضي انه مثلي القدر المحقق اي المتيقن مع براة الذمة اه الذي تبرا به
الذمة بيقين قال المرحومي على خط وتصويره لك باخراج الاكثر من الواجب
كما اذا كان المختلط اردبا وشك هل البر ثلث او نصف فيخرج الثلثين
من الشعير بتقدير كون البر ثلثا والنصف من البر فالـ ع ش على م ر ويصدق
الغاصب في قدره لك اذا اختلفا فيه لانه الغارم ويحتمل وهو الظاهر ان يقال
بوقف الامر الى الصلح لان محل تصديق الغارم اذا اتفقا على شي واختلفا
في الزائد وما هنا ليس كذلك ويجاب قضيته هذا الجواب الاكتفا برد
المثل الصوري ولو كان متقوما كما في القرض وكلامهم كالصريح في خلافه
بجا لهما اخرج المعاجين المركبة لاستهلاك اجزائها شوبري ويضمن المثل
بمثله قدره لطول الفصل والا فقوله في اي محل متعلق بقوله المص بمثله والمراد

بالضمان الطلب اى يطالب فى اى مكان وقوله فى اى مكان اى ان لم يكن لنقله مونة
وامن الطريق والا فانه فيه قيمة المكان فاشتراطه فيما ياتى دونه هنا يوهم
خلاف المراد ولو نبه على ذلك الشارح هنا او ضم هذه الصورة الى الصور الاتية
لكان اولى كما نبه على ذلك الشيخ م ر فى شرح المنهاج ومن ثم قال بعضهم قوله وانما
يضمن المثلى فهذه العبارة معترضة من وجهين الاول ان الكلام فى المطالبة
بالمثل فى اى مكان حل به المثلى والماء الذى اتلفه بالمفازة لم يحل عند
النهر الذى اجتمعا فيه الثانى انه لا يحتاج لها فى ذلك المحل لانها معلومة
من قوله ولو تلف المثلى فله مطالبته بمثله فى غير مكان التسليم ان لم يكن
لنقله مونة وامن الطريق كما ياتى وايضا هذه العبارة توهم انه لو تلف
الماء بالحجاز واجتمع هذه هو معه بمصر وجب رد المثل وليس كذلك بل يجب
رد قيمته بالمفازة فكان الاولى عدم ذكر هذه المسئلة بالكلية حل به
المثلى اى فى كل مكان نقل الغاصب المغصوب المثلى اليه فيطالب به فيه
ولو تلف فى مكان نقل اليه غاية اى سواء تلف فى مكان الغصب او
الذى غصب فيه او فى محل اخر نقل اليه فلا تتقيد المطالبة بمحل الغصب ولا
بمحل التلف بل يطالب فى اى مكان حل به فان لم يحل به بان وجد
الغاصب فى غير مكان حل به ففيه تفصيل ياتى فى قوله ولو تلف المثلى فله
المطالبة الخ اذا بقى له قيمة اى ولو تافهة فالواجب فيه المثل لانه الاصل
فلا يعدل عنه الا اذا انتفت مالية من اصلها وهذا حيث لا مونة لنقله
والا غرم قيمته بمحل التلف كما ياتى شيخنا م ر والمراد بقوله اذا بقى له قيمة اى فى
محل المطالبة والامر المعلوم ان قيمته لم تنتف بالكلية كما يعلم من المقابل
وعبارة ح ل قوله اذا بقى له قيمة ولو تافهة بخلاف ما اذا لم يبق له قيمة اصلا
فانه لا يضمن بمثله بل بقيمته فلو اتلف ماء بمفازة هذا لا يحتاج اليه لانه
سياتى ان المثلى اذا تلف وكان لنقله مونة فالواجب ضمانه بالقيمة لا
بالمثل وايضا لا يختص ذلك بالماء ثم اجتمعا عند نهر اى بمحل لا قيمة
للماء فيه اصلا وجبت قيمته بالمفازة اى لعدم قيمته عند الاجتماع ولو
والحاصل فى مسئلة الماء المذكورة انه حيث كان لنقله مونة فان بقيت
له قيمة ولو تافهة فالواجب المثل والا فالقيمة سم وقضيته انه لا نظر

لاختلاف

لاختلاف الاسعار وهو غير مراد وعبارة ز ى والمراد بمونة النقل ما يشمل ارتفاع
الاسعار بسبب النقل ه ومن ثم افتى الشهاب م ر فيما لو نقل برا من مصر
الى مكة ثم غصبه اخر هناك ثم طالبه به مالكه بمصر انه تلزمه قيمته
بمكة ه ع ش كحمل الدقيق هذا الكلام على اللف والنشر المرتب ضمن
بمثله اى يضمن الدقيق فى المثال الاول والسمسم او الشيرج فى الثانى واللحم
فى الثالث فالمراد بالمثل الثانى الخ وعبارة ع ش على م ر قوله ضمن بمثله
هذا ظاهر فى الاولى والثالثة بخلاف الثانية فان كلا من السمسم والشيرج
مثلى وليس احدهما معهودا حتى يحمل عليه فلعل المراد ضمن المثل فى غير
الثانية ويتخير فيها كما يدل عليه قوله والمالك فى الثانى ذكر هذا فى شرح
الروض الخ ه باختصار الا ان يكون الاخر اى احد المثليين والقيمة فى
الحصر ن ع ش والمالك فى الثانى ذكر هذا فى شرح الروض وقدمه قبل الاستثناء
وهو اولى فالاولى ذكره قبله مخير بين المثليين اى اذا استوت قيمتهما والا تعين
قوله قيل فيضمن به فى الثانى ع ش وشوبرى كاناء نحاس الخ المعتمد ان الصنعة
متقومة وذاته الاناء مثلية فيضمن الوزن بمثله والصنعة بنقد البلد ز ى وعبارة
س ل كاناء نحاس ينافى الجزم بانه متقوم مع صدق حد المثلى عليه اذ يحصره الوزن
ويجوز السلم فيه فليحمل على اناء نحاس يمتنع السلم فيه لعدم انضباطه بخلاف ما لا
يمتنع كالاسطال المربعة وما صب منها فى قالب فيضمن ذاته بمثله وصنعته بقيمته
كان لم يوجد مثال للفقد الحسى وقوله او وجد باكثر مثال للفقد
الشرعى ولا حوالية الى مسافة القصر شوبرى و سم وعبارة شرح الروض اى دون
مسافة القصر واعتمده شيخنا فيضمن اى المثل الا المثلى وقوله باقصى قيم
المكان اى قيم المثل بالمكان وانما قلنا المضمون هو المثل الا المثلى لئلا يلزم
تقويم التالف فلو غصب زيتا فى رمضان فتلف فى شوال وفقد مثله فى
المحرم طولب باقصى قيم المثل من رمضان الى المحرم فان كانت قيمته
فى المحرم اكثر اعتبرت ولو كان المتقوم المثلى لزم اعتبار قيمة التالف فى
زمن تلفه فان قلت هذا لازم فى تقويم قيمة المتقوم التالف اذ يجب
رد قيمته تالفا قلنا فرق بين تقويمه ورد قيمته فتقويمه مضاف لحال
وجوده والرد بعد التلف وعبارة ع ش قوله باقصى قيم المكان الخ وانما

لان المغصوب بعد تلفه لا تعتبر الزيادة
اعتبر اقصى قيم المثل الا المغصوب
الحاصلة فيه قال ق ل واذا اعزم القيمة فهى للحيلولة ولا يعتبر وجود
المثل بعد الغرم والا بان لم يغرمها حتى وجد المثل طالبه به حتى يفقد
لانها وهكذا وسياتى   لان وجود المثل الخ تعليل لقوله من غصب
الى فقد المثل اى ما دام المثل موجود اما المثلى الذى هو المغصوب كانه لم
يتلف وكانه انما تلف عند فقد المثل واذا كان كذلك فيعتبر اقصى القيم
من يوم الغصب الى يوم الفقد لا الى التلف   فلو لزمه ذلك اى اقصى
القيم وقوله كما فى المتقوم اى المغصوب المتقوم اذا تلف فانه يضمن بالاقصى
وصورة المسئلة اى كونه يضمن من حين الغصب الخ وقوله والا بان كان
مفقودا عند التلف ضمن قال سم ظاهره وان وجد المثل بعد ذلك
والا بان كان مفقودا حين التلف بان فقد قبله كان غصبه فى رجب مثلا
وفقد المثل فى رمضان وتلف المغصوب فى شوال فيكون المغصوب مضمونا
باقصى قيمه من رجب الى شوال   ولو نقل اى او انتقل بنفسه او بفعل
اجنبى وهذا علم مما سبق لانه من جملة افراد ما تقدم فى قوله وعلى
الغاصب رد المغصوب وذكره هنا توطئة لما بعده ح ل وزى وفيه ان
المطالبة بمجموع الامرين لم يتقدم وايضا الخ الذى تقدم انما هو فى الوجوب
على الغاصب والذى هنا انما يطالب به المالك فتامل وذكرت هذه   صح
بين مسائل التلف فكان الاولى تقديمها عليها   ولو متقوما اشار به
الى ان حصر الاصل له على المثلى ليس قيدا وانما اقتصر الاصل على المثلى لانه
هو الذى يترتب عليه جميع التفريعات الآتية التى منها قوله طالبه بالمثل
م ر   الى مكانه وله مطالبة الغاصب باجرة العين مدة ورفع يده عليها
ع ش   وباقصى قيمه ظاهره انه يطالب بالامرين ويحتمل ان الواو بمعنى
او لكن قول الشو الا لا يطالب الا بالرد يقتضى الاول وهو الذى يوجه
شرم ر لان اخذ اقصى القيم للحيلولة بينه وبين المغصوب كما ياتى فيطالب
باقصى القيم حالا ورد المغصوب الى مكان الغصب وتكون القيمة كالرهن
عنده   بمسافة بعيدة اى مسافة القصر فما فوق وهذا هو مدلول المسافة

البعيدة

البعيدة مع انه ليس متداولا ولو قربت المسافة على ما سياتى   قال سم
الماوردى هذا راى والمعتمد انه يطالب بالقيمة مطلقا قربت المسافة ام بعدت
امن بعضه زه ام تعذرته ام لا م ر   والاخذ لها لزوال الحيلولة فليس له مع
وجود عاره بدلها تملكها ولو توافقا على تركه المغصوب فى مقابلتها لم يكن
بل لا بد من البيع بشرطه ح ل اى بيع المغصوب بالقيمة   والصحيح انه
ملكها الخ اى فيجوز له التصرف فيها ولو حدث فيها زوائد فحكمها حكم زوائد
القرض فتكون ملكا له اى تحت يده بان اخذ بدل القيمة دابة وقضيته
عدم جواز اخذ بدلها امة تحل له كما لا يحل له اقتراضها والاوجه خلافه اذ
الضرورة قد تدعوه الى اخذها خشية من فوات حقه والملك لا يستلزم
حل الوطء بدليل المحرم والوثنية والمجوسية بخلاف القرض شرم ر فيجوز
له اخذها ويحرم عليه الوطء ومع ذلك لو خالف ووطئ لا حد عليه ولو
حملت منه صارت مستولدة ولزمه قيمتها زى وع ش   فى غير المكان الذى
حل به المثلى شوال ان المكان الذى حل به هو الذى تلف فيه او كان مكانا
اخر فيحتاج فى قوله والا فباقصى قيم المكان الذى حل به المثلى شوال ان
مكان التلف او غيره كما يعلم من شرم ر   ان لم يكن لنقله مؤنة اى اجرة
كما يرشد اليه التمثيل ومثل ذلك ارتفاع السعر ح ل فقول زى المراد بمؤنة
النقل ارتفاع الاسعار بان كان سعره فى البلدة التى ظفر به فيها اعلى من سعره
فى البلدة التى غصبه منها كما نبه عليه الزركشى غير ظاهر لان التمثيل ينافيه
تامل قال سم وزيادة قيمته هناك مانعة من المطالبة ايضا وقوله ايضا ان لم
يكن لنقله مؤنة اى على المالك او الغاصب والمراد ما يشمل اجرة النقل وارتفاع
السعر وقوله وامن اى كل من المالك والغاصب وهذا فى الحقيقة شرطان
لاجبار المالك الغاصب على دفع المثل ولاجبار الغاصب المالك على اخذه
فقوله فلا يطالبه بالمثل اى لا يجبر الغاصب على دفع المثل ان كان على الغاصب
مؤنة فى نقل المغصوب الى هذا المكان او خاف الطريق كان غصبه برا
بمصر وتلفه بها ثم طالبه بمكة لا يجب هناك دفع المثل وقوله ولا للغاصب
الخ اى ان كان على المالك مؤنة فى نقل المثل الى مكان الغصب او خاف الطريق
كما لو غصبه برابغ وتلف فيها ثم لقى المالك بمصر ليس له تكليفه قبول المثل قوله
او خاف الطريق انظر لم منع الخوف المطالبة بالمثل مع ان ضرره يعود على

المالك وقد رضي الان بعدها بل يعود القرر على الغاصب ايضا لانه لما كان حصوله في ذلك المكان انما هو مع الخطر كان كذي المونة اذ الخطر ومعاناته كالمونة سم على التحفة فيا وضي فيتم الخ فاذا غصبا منه براي مكة ثم طالبه مالكه بمصر فتلزمه قيمته بمكة كما افتى به الوالد شوبري وهل من هذا ما تقدم من قوله ولو اتلف ما بمفازة مثلا ثم اجتمعا عند نهر وجبت قيمته بالمفازة فان كان منه فيقيد بان يكون للمنقل مونة او خاف الطريق كما هنا لكن قوله وجبت قيمته ولم يقل اقصى قيمه يقتضي انه ليس منه الا ان يقدر مضاف تامل ويضمن متقوم هو المحترز قوله متقوم مغصوب به ولم يذكر محترز التقييد بالمغصوب في جانب الابدال لان الله اشار الى محترزه بقوله سابقا فان اتلفت الابعاض من الرقيق الخ متقوم هو بكسر الواو وقيل بفتحها شوبري اتلف بلا غصب ولو الماخوذ بالسوم على المعتمد والمعار التالف بغير الاستعمال الماذون فيه وضمان الزائد في المغصوب اي قبل يوم التلف فانه لا تعتبر فيه زيادة عند حوق الغنيمة اي بان يخاف منها ذلك لا عادة ابطالها عادة غالب الناس فان لم يخف الغنيمة كان مكروها وحرم يضمنه حل كذلك اي حيث خيف من غائلة الغنيمة بان كان جميلا ح ل ففي نعني الاتلاف اي بالجناية لان الجناية منزلة منزلة الغصب بل اولى ولا يراق الخ اي به يوطئ لقوله ويرد عليه الخ والاخذ يقال هو غير مناسب هنا واعترض بان رده معلوم من قوله وعلى الغاصب رد لكن لما كان يتوهم ان حكم الذمي مخالف لحكم المسلم نبه عليه ومثل المسكر الخنزير والة اللهو حج وضمن بهراق معه بمونة فغداه بعلى على ذمي مثله المعاهد والمستامن فيما يظهر ثم رايت يعزون على الانتفاع بها بمعنى لا نتعرض لهم فيه اظهره اي بحيث يطلع عليه من غير تجسس فلو اختلف المالك والمريق فقال المالك هو عصير وقال المريق هو خمر صدق المالك بيمينه لان الاصل المالية ح ل ومن الاظهار ما يقع من كثير امن شيل العتالين لظروفها والمرور بها في الشوارع ع ش على م ر عليه لتعديه اي باظهارها لعدم احترامها لما سيأتي ان نحو الخمرة محترمة على الذمي مطلقا ع ش ومحل اراقته حيث لا نوابين اظهر المسلمين وان انفردوا بمحلة من البلد بخلاف ما لو انفرد وابيلد بحيث لم يخالطهم فيها مسلم فانا لا نتعرض

لهم

٢٥٧

لهم فيه اظهره اي بحيث يطلع عليه من غير تجسس فلو اختلف المالك والمريق فقال المالك هو عصير وكما قاله ح ل قال الزي ويجوز كسر اناء خمر تعذرت اراقة ما فيه بدونه لو خشي ادراك من يمنعه او ضياع زمانه وتعطل شغله وللولاة الكسر مطلقا زجرا وتاديبا ويلحق بالخمر كل مسكر ولو بالتحذير كبنج وحشيش والاولى في حق مريق المسكر الرفع الى الحاكم دفعا للفتنة فرع قال ابو حنيفة يلزم من اراق خمرا على ذمي قيمته لانه مقر عليها ق ل واطلاق اظهاره موافق لما في الجزية وعبارة المنهج ثم خمر وخنزير وناقوس وعيد بخلاف ما اظهروه بينهم كان انفردوا بقرية وتمثيلهم بما ذكر يقتضي ان لا نمنعهم اظهار المحرم الا اذا كان مجمعا عليه بخلاف لبس الحرير مثلا فلا يمنع الكافر من اظهار لبسه ويرد عليه ذكر ابن السبكي في القواعد ان هذا الاياتي على اصول الشافعية بل على قول ابي حنيفة ان الكفار ليسوا مخاطبين بفروع الشريعة والذي ينبني على ذلك انما هو التخلية بينه وبينه لا وجوب الرد ومن ثم ذهب الى ذلك الشيخ الامام ومونة الرد على الغاصب ح ل وتنوع الخ ان المحترم الخ تقسيم الخمرة الى محترمة وغيرها محله اذا كانت بيد مسلم فان كانت بيد كافر فهي محترمة عليه ولو عصرها بقصد الخمرية ع ش على م ر لا بقصد الخمرية يدخل فيه ما عصر بقصد الخل او بقصد شرب عصيرها او طبخه دبسا او عصرت لا بقصد شئ او انتهبت او اشتريت او حدثت من ارث من جهل قصده او من وصيته او عصرها من لا يصح قصده كصبي ومجنون او عصرها الغير بقصد ثم مات او عصرها كافر للخمر وان اسلم ثم شوبري وتعبيره فيما ذكر اي بناء على ما حكاه الشيخان عن الاكثرين في الاشربة من تغاير الخمر والنبيذ فالخمر حقيقتها هي المعتصرة من العنب والنبيذ المعتصر من غيره لكن في تهذيب الاسماء واللغات عن الشافعي ومالك واحمد واهل الاثر انها اسم لكل مسكر وعلى هذا العموم في كلام المصنف على اصله شوبري ومن اظهر حرام ادعى انها محترمة لم يقبل منه كما نقله الامام عن طوائف والحق لا يخفى العناق ذلك وسيلة الى اقتناء الخمور واظهارها نعم لو كان معلوم الورع مشهور التقوى قبل والتعبير بالاظهار يفهم انها لو وجدت في يده من غير

اظهار وادعى ماذكر لانراق ع ش   لانها محرمة الاستعمال اى وما حرم
استعماله لايقابل بشئ مع وجوب ابطالها على القادر عليه م ر
ابطالها كيف تيسر والاوجه تصديقه كما لو ادعى انه لم يمكنه الكسر الا بنحو رض
وفارق تصديق المالك فى ان ما اراقه لم يتخمر بان اراق شخص عصيرا
وادعى تخمره بانه لم يتحقق هنا المسوغ مع ان الاصل عدم التخمر بخلافه ثم نهاية
لان رضاه صبها اى مكرها   او تستر اى بغير الكفر فليس للكافر لا
لانهم ليسوا من اهل الولاية الشرعية ومع ذلك يعاقبون على عدم الازالة
فى الاخرة كما فى الصلاة فانهم ممنوعون من فعلها مع عقابهم عليها لتمكنهم
من الاتيان بشرطه الذى هو الاسلام فليس هذا مستثنى من التكليف
بفروع الشريعة كما قيل فتامل قوله   كما يثاب البالغ اى فى اصل الثواب
اذ الصبى يثاب ثواب المندوب والبالغ ثواب الفرض ع ش   كمدار اى
غصبها كذلك فلو غصب ارضا وبنى فيها دارا فانه يلزمه اجرة الارض مع
اجرة الدار والا فاجرة العرصة فقط قال ع ش الحلال   او بركب الدابة
مثال للتفويت وقوله او لم يعمل مثال للفوات   ضمنت كل مدة بما
يقابلها ولا يتاتى هنا اقتضى الانفصال واجبا كل مدة باستقراره فى الذمة
عما قبله وما بعده بخلاف القيمة وتوهم بعضهم استواءهما فى اعتبار الاقصى
نهاية م ر   الحرا استثنا منقطع لانه لم يدخل فى المغصوب الا انه باكراهه على
العمل اشبه المغصوب   فلا يضمنها به بحله مالم يكن مستحق المنفعة
للغير كان اجر عبدا سنة مثلا ثم اعتقه قبل تمامها او اوصى بمنافعه
ابدا ثم اعتقه الوارث فتجب اجرته فى الصورتين بالفوات لا المنفعة
اذا حبس انسان ويصور ايضا بحر اجر نفسه مدة معينة فحبس انسان قبل
تمامها م ر   وكان يشغل المسجد بامتعة اى وان ابيح له وضعها او لم
يحصل بها تضييق على المصلين او كان مما يجوز الايصاء فيه اخذا على ما
اقتضاه اطلاقهم وكذا الشوارع ومنى ومزدلفة وعرفة وارض وقفت
لدفن الموتى كما فى التحفة والاوجه تقييد ما ذكر فى نحو المسجد بما اذا اشغله
بمتاع لا يعتاد وضعه فيه ولا مصلحة للمسجد فى وضعه زمنا لمثله اجرة
بخلاف متاع يحتاج نحو المصلى او المعتكف لوضعه فيه وفى نحو عرفة بما
اذا اشغله وقت احتياج الناس اليه فى النسك بما لا يحتاج اليه حتى تمنعه
على

على الناس واضربهم نهاية م ر   بلا اشغال القياس شغل بفتح الشين وسكون
الغين قال تعالى شغلتنا اموالنا واشغل لغة رديئة اخرجه بغلها فيما
لو اشغله بامتعة فيه ضمن اجرة مثله او شغل موضعا منه مع منع الناس
فيضمن اجرة الجميع وان لم يمنع الناس منه ضمن اجرة موضع متاعه فقط
وذكر الرافعى فى تاريخ قزوين ما هو صريح كما بينته لهذا نص فى جواز وضع
مجاورى الجامع الازهر خزائنهم فيه التى يحتاجون بها لكتبهم ولما يضطرون
لوضعه فيها من حيث الاقامة لتوقفها عليه دون التى يجعلونها لامتعتهم
التى يستغنون عنها واطلاق بعض المتاخرين الجواز رددته عليه ثم ايضا ويوخذ
مما ذكر عن الغزالى انه لا اجرة عليهم لما جاز وضعه وانهم يلزمهم الاجرة لما لم يجز
وضعه ويوخذ من ذلك ان كل ما جاز وضعه لا اجرة فيه وكل ما لم يجز وضعه
فيه الاجرة وبه يتايد ما ذكرته مجوزى وتسلم الاجرة للناظر يصرفها فى مصالح
ونسلم اجرة الشارع للامام او نائبه يصرفها فى المصالح ويوخذ من قوله ولما
يضطرون لوضعه فيها انه لا يجوز وضعها لاجارتها ولو لمن يحتاج اليها وان وقع
ذلك لا يستحق الاجرة على الساكن لانها موضوعة بغير حق كما فى ع ش على
م ر وبقى ما لو وقف شخص قائما من الخزائن على المجاورين ثم يخصص
احدا بخزانة منه بتقرير القاضى هل له ان يوجرها للغير ام لا فيه نظر
والاقرب الثانى بل ينتفع بها ما دام مجاورا فان ترك المجاورة بالمرة
وجب عليه اخراجها من المسجد واعطاوها لمن يسكن فيها بالمسجد من غير
مقابل واما اذا كانت ملكا ووضعها او لا فى المسجد على وجه جائز فله بيعها
لمن ينتفع بها على من وهل له اجارتها لمن ينتفع بها لكونها ملكه ام لا قياسا
على الموقوفة محرر كاتبه طف

فى اختلاف المالك والغاصب

اى فى تلف المغصوب وقيمته وغيرهما مما ياتى وقوله وضمان ما ينقص به الخ رد
عليه ان هذا تقدم فى قوله ويضمن ابعاضه بما نقص منها وقد يجاب بان
ما هنا اعم مما تقدم لشموله نقص العين كاحد فردى خف ونقص البدن باعلانه
ونقص الصفة كنقص الثوب بلبسه والفردة الباقية بتفريقها ونقص تطاير العصير
بعد تخمره ونقص الدابة بهزالها وقوله وما يذكر معهما اى من قوله ولو رده ناقص
قيمة الخ ومن قوله ولو حق مغصوب الخ   يحلف غاصبا اى اذا لم يذكر سببا ظاهرا

او ذكر سببا خفيا فان ذكر سببا ظاهرا ولم يعرف حبس حتى يقيم بينة به كالموديع
~~اى الكلام فيما اذا لم يبين سببا او بين سببا خفيا~~
فقول الش لتخلد الحبس عليه اخذ الزركشي من قوله فلو لم
اى فى غير هذه الصورة وعبارة البرماوى ان الكلام فيما اذا لم يبين سببا او بين سببا خفيا
نصدقه لتخلد الحبس عليه
فلو ذكر سببا ظاهرا ولم يعرف حبس الى بيانه بينة لامكانه فلا يلزم عليه تخليده
فى الحبس بخلاف السبب الخفى فيعرف بيانه بالبينة فان عرف وعمومه صدق بلا
يمين وان عرف دون عمومه صدق بيمينه ح ل ولو اختلفا فى العين المغصوبة
فقال الغاصب انما غصبت هذا العبد وقال المالك انما غصبت امة صدقها
كذا صدق الغاصب انه لم يغصب امة وبطل حق المالك من العبد لرده الاقرار
له به ح س ل فهو مقر بشئ لمن ينكره فيبقى فى يد المقر ويحلف انه لم يأخذ سواه
ثم م ر   وفى قيمته اى وفى اوصاف قيمته لانه الواجب ثم م ر   بعد اتفاقهما
على تلفه او بعد حلف الغاصب عليه ولو اقام المالك بينة بقدر سمعت
او بزيادة على ما قدره الغاصب سمعت ايضا ويبطل ما قدره الغاصب
وفى عيب خلقى ظاهره انه لا فرق بين ان يكون بعد التلف او قبل رده اولا
خلافا لتقييد المحلى حيث قيد ببعد التلف وقد كان الشيخ قيد به ثم ضرب
عليه فى نسخته ح ل   خلقى اى بحسب دعوى الغاصب لان المالك يدعى حدوثه
وقال المالك بل حدث عندك فقد اتفقا على وجود العيب بالمغصوب
وعدم ما يدعيه المالك فى الثالثة اى وهى العيب الخلقى وقدم تعليلها
على الثانية رعاية للاختصار لان الاصل مسلط عليها ايضا فالعلة فيها
وفى الاولى واحدة وهى ان الاصل عدم ما يدعيه فيهما   ولثبوت يد على
الثانية ومن ثم لو سرق حرا او غصبه لم تثبت يده على ثيابه فيصدق الولى
انها لموليه ويوقف الامر الى بلوغه وحلفه ز ى   كان قال بعد تلف المغصوب
اى او قبله وقبل الرد فيصدق المالك فيهما   فان قال ذلك بعد رده ليس بقيد
اخذا من العلة فمتى بقى يصدق الغاصب سواء رده اولا لكن فى كلام م ر ما يوافق
الش وجعله الش فى ش الروض قيدا وكان شيخنا ز ى يقول ليس بقيد ح ل ومثله
س ل والمعتمد انه قيد وعبارة ش م ر فان رده الغاصب معيبا وقال غصبته
هكذا وادعى المالك حدوثه عنده صدق الغاصب لان الاصل براءة ذمته م ر

بيان قيمته

يزيد على تلك الصفة وما قيل من عدم تقييد ذلك برد المغصوب اذ لو تلف
فى الحكم كذلك اخذا من التعليل المذكور رد بان الغاصب فى التلف قد لزمه
الغرم فضعف جانبه بخلافه بعد الرد   فلا شئ عليه اى من القيمة
وتلزمه الاجرة ان كانت برماوى   لبقائه بحاله والفائت انما هو رغبات
الناس وهى غير متقومة ز ى وح ل   ثم يلبس نصفه لو صارت قيمته بالرخص
خمسة ثم لبسه فصارت قيمته درهمين لزمه ستة دراهم لانها ثلاثة اخماس التالف
من اقصى قيمه ع ش على م ر لان التالف من الخمسة ثلاثة اخماسها فتجب من
الاقصى وهو عشرة   واجرته لا تتوقف الاجرة على اللبس ح ل   وهى قسط
التالف من اقصى قيمه لان الناقص باللبس نصف الثوب فيلزمه قيمته اكثر ما
كانت من الغصب الى التلف وهو فى المثال المذكور خمسة والنقصان الباقى وهو
اربعة ونصف سببه الرخص وهو غير مضمون ع ش على م ر وقوله والنقصان
الباقى الخ لانه لما تعدى بلبسه وقيمته درهم وصار بالاستعمال يساوى
نصف درهم صار متلفا النصف المغصوب ونصفه الاخر باق فى ضمن الثوب
لانه يساوى نصف درهم والمغصوب ما دام باقيا بحاله لا ينظر لما نقص منه
برخص السعر   وهو العشرة فان ضمنه تلف بالعشرة   او تلف هو متن
فى نسخة المؤلف وح يكون معطوفا على غصب ح ل   اى فرد خف اذ كل
واحد يسمى خفا ومثلهما كل فردين لا يصلح احدهما الا بالاخر كزوجى نعل
ومصراعى باب وطائر مع زوجته وهو يساوى معها اكثر ح ل وز ى   لزمه
ثمانية يؤخذ منه جواب حادثة وقع السؤال عنها وهى ما لو مشى شخص
على فردة نعل غيره يحذيها صاحب النعل فانقطعت وذلك ان يقال تقوم
النعل سليمة هى و ر فيقتهما يقومان مع العيب وما نقص يقسم على الماشى
وصاحب النعل فما يخص صاحب النعل يسقط لان فعله فى حق نفسه هدر وما
يخص الاخر مضمون عليه ع ش على م ر   كما لو اتلفه بيد مالكه اما اذا اتلفه
فى يد الغاصب فانه لا يلزمه الا درهمان وهما قيمته وحده اى اذا كان الغاصب
اتلف الاولى قبل والاخرى ~~هلاك~~ فيلزم المتلف ثمانية لان التلف والتفريق حصلا
بفعله س ل   يسرى لتلف هذا يخرج نحو جعل قفص العسل سكرا لانه لا يسرى
الى التلف م ر سم اى فهو باق على ملك صاحبه فيرده مع ارش ان نقص ومثله

والتفويت فما ضمنه لان المغصوب يضمن بالفوات

ما لو جعل اللحم قديدا ع ش علي م ر بان جعل البر مثلوا بالمثلي ولا يأتي ذلك في
المتقوم كما صرح به في الخادم فاذا جرح العبد جرحا يسري الى موته لا يملكه
ولا ينافي هذا قول الشارح الى تفويت بدله وجرح بالجعل ما لو صار المغصوب
هريسة بنفسه اخذه المالك مع الارش ولو تنجس زيته غرم بدله والمالك
احق بزيته زي وش م ر وقال ع ش قوله ~~عن~~ ~~...~~ مع الارش
قال في شرح الروض ولم يجعله كالتالف نظير ما مر لان النقص هنا حصل بالاجزاء
بخلافه ثم وعلى هذا لو صار المغصوب هريسة بنفسه بواسطة وقوعه في قدر
على النار فيه مال للمالك فهل يشاركه اي باعتبار القيمة المالك بنسبة ما
القياس المشاركة ه فكتالف ومنه الكتابة في الورق خلافا لمن جعله
كالصبغ ح ل وقوله فكتالف اي فليس تالفا حقيقة فيملكه الغاصب ملكا
مراعى فلا يجوز له التصرف فيه ولو بالاكل حتى يرد بدله وان خاف تلفه بالكلية
خلافا لبعضهم بدليل ما صرح به سم ر وغيره من امتناع الاكل من الكوارع
المطبوخة وان جهلت اعيان ملاكها لانهم معلومون فهي من الاموال المشتركة
وما نقل عنه من انها من الاموال الضائعة وامرها لبيت المال لم يثبت عنه بل هو
باطل لانه يؤدي الى جواز اكل الظلمة اموال الناس بنحو طبخها ولا قائل به
وما نقل عن الحنفية من انه اذا انصرف الغاصب في المغصوب بما يزيل اسمه
كطبخ الحنطة وخبز الدقيق انكره اصحابنا اشد انكار ونقل عن بعض الحنفية
انكاره ايضا فراجعه ق ل على الجلال وقرره ح ف وهل يملكه الغاصب انما
ربما يفهم منه ان المغصوب يصير ملكا للغاصب قبيل التلف وليس كذلك
المراد ان ما فعل به فعل يسري الى التلف هل يكون كالتالف بالفعل فيطالب
بالبدل ح بل يتخير المالك بين اخذه مع ارش نقصه وبين اخذ بدله
ع ش قوله وهل يملكه الغاصب اي هل يزول ملك المالك عنه انما ما الخ
او لا نبه بذلك لان التلف لا يستدعي ملك الغاصب لما تلف في يده وانما يقتضي
وجوب البدل عليه عوضا عن المغصوب ثم لما زال ملك المالك عنه بتنزيله
منزلة التالف قدرنا دخوله في ملك الغاصب طريقا لوجوب البدل عليه مع بقاء
عينه ومن فوائد دخوله في ملكه انه لو دفع البدل وتصرف فيه وزاد ثمنا
المغصوب فازت به الغاصب انما ما للتشبيه فضيته ان المغصوب التالف

الغاصب

قوله والمالك احق برتبته ليس بمعظم تام

الغاصب قبيل التلف وفيه نظر اذ لو كان كذلك للزمه مؤنة تجهيزه وليس
كذلك بل هي على المالك ه س ل وعبارة سم م ر ومعنى ملك الغاصب لما ذكر
انه ملكه ملكا مراعى بمعنى انه يمتنع عليه ان يتصرف فيه قبل غرم القيمة
او يبقى للمالك اي يأخذه المالك مع اخذه ارش نقصه ع ش بالمعنى لئلا
يفطع الظالم حقه وهو الغصب هنا رجح منهما ابن يونس الاول وهو المعتمد
وعليه يملكه ملك مراعاة فيمتنع عليه التصرف فيه ولو بالاكل وان خاف تلفه
حتى يعطي البدل ح ل فهو كالمرهون لكن في س ل انه يتصرف فيه ان اشرف على
التلف وقال ع ش علي م ر فلو عجز عن البدل واشرف على التلف فينبغي ان
يرفع الامر الى القاضي ليبيعه ويدفع قيمته من ثمنه للمالك فان فقد القاضي
احتمل ان يتولى المالك بيعه بحضرة الغاصب او الغاصب بحضرة المالك ويأخذ
المالك قدر القيمة من ثمنه فان فضل شيء فللغاصب لانه يقدر دخوله في ملكه
قبيل التلف فالزيادة انما حدثت في ملكه وبهذا يفارق ما يأتي في الفصل
الآتي فيما لو كانت الزيادة اثرا من انه لا شيء له لعدم ملكه فان فقد المالك تولى
الغاصب بيعه وحفظ ثمنه لحضور المالك وان كان المختار عنده اي عند السبكي
وهذا يشبه ان يكون وجها ثالثا بين جعله كالتالف اي ليأخذ القيمة ولو
جنى مغصوب اي في يد الغاصب فقط فلو جنى قبل غصبه وبعده وبيع في تلك
الجنايتين واستغرقا قيمته لم يلزم الغاصب الا ارش الجناية التي في يده فان
تلف العبد في يد الغاصب غرم للمالك اقصى القيم فان اخذ المجني عليه عند
المالك ارشه من الغاصب رجع به على المالك وان اخذ المجني عليه عند الغاصب
ارشه من المالك رجع به على الغاصب ه ف على الجلال فتعلق برقبته مال
اي ابتداء او بالعفو عنه سم ر فداه الغاصب ويجب ايضا عليه ارش ما نقص
به من العيب وهو كونه جانيا سم ر بالاقل من قيمته اي قيمته يوم الجناية
وان كانت قبلها اكثر سم ر والمال الذي وجب بالجناية لان الاقل ان كان
القيمة فهو الذي دخل في ضمانه او المال فلا واجب غيره سم ر فان تلف
اي قبل الفدا غرمه المالك اقصى قيمة وله اخذ بدل القيمة وهي للحيلولة
وقول سم ر انه للحيلولة ولو كان امة حرم عليه وطؤها غير مستقيم قال
ما اخذه المالك اي ان كان اكثر من حقه والا اخذ جميعه ح ل ثم يرجع فعلم

ان الغرار على الغاصب وانه يضمن قيمة الرقيق المغصوب وارش جنايته لو
طلب منه المالك الارش المراد بالارش ما يغرمه الغاصب الذي هو اقل الامرين
من قيمة العبد وواجب الجناية القيمة اي قيمة ما اتلفه بالجناية وهذا قال
قبل ان ياخذه منه المجني عليه ويكون الضمير في ياخذه راجعا للارش وقوله
لم يجب اليه اي الطلب وهذا هو المعتمد لاحتمال الابراء اي ابراء المجني عليه
الغاصب وعبارة شم ر ولاحتمال انه اي المجني عليه يبرئ الغاصب ه
نعم له اي المالك مطالبته اي الغاصب اي ان طولبا وبما تقرر اي من قوله نعم
له مطالبته الخ ع ش والاولى ان يراد بما تقرر قوله وللمجني عليه الخ ليكون المتن
مشيرا لما تركه من الاصل لان المقصود ان ما صرح به الاصل علم من المتن
لا من الشرح لما مر اي من قوله لانه اخذ بجناية في يده ع ش ولو غصب
ارضا فان بنى فيها دارا من ترابها لزمه اجرة الدار وان كان من غير ترابها
لزمه اجرة العرصة فقط م ر ع ش فنقل ترابها اي او طيره الريح اخذا من
قوله فيما تقدم تلف او اتلف لانه دخل في ضمانه بالغصب ع ش رده ان بقي
وان غرم عليه اضعاف قيمته وان فرض انه لا قيمة له فلو احتاجت الى تراب اخر
لنقص بها وجب عليه تحصيله ان اذن له المالك فيه فان تعذر ذلك غرم
ارش النقص وهو ما بين قيمتها بترابها وقيمتها بعد نقله عنها كما نص عليه
في الام ومحل ما مر ما لم يكن الماخوذ من التمامات والا فنى المطلب انه لا
يتعلق بها ضمان عند تلفها لانها محقرة ومقتضى كلامه وجوب ردها ما دامت
باقية وهو كذلك شم ر ان بقي فيه اشارة الى ان او للتنويع لا للتخيير
او مثله اي ان كان طاهرا وليس له رد المثل الا باذن المالك لانه في الذمة فلا بد
من قبض المالك حتى يبرأ منه شم ر وعبارة ق ل قوله ومثله ان كان له مثل
موجود والا لزمه ارش نقص الارض فقط كما في شرح الروض ويؤخذ منه انه لا
يضمن قيمة التراب لو كان له قيمة وهو ما اشعر به كلام الاسنوي ه وان
منعه المالك وهذا التعميم محله ما لم يكن غرضه مجرد دفع الضمان بتعثر الملاك بالحفيرة
وما لم يبرئه المالك من النقص فيما اذا كان الغرض دفع النقص فان كان كذلك لم
يثبت هذا التعميم بل متى منعه المالك والحالة هذه امتنع عليه الطم كما سياتي
في قوله فلو لم يكن له غرض الخ كان دخل الارض نقص والغرض هنا عدم
لزوم

لزوم كما بها من سار او نقل التراب اي ولم يدخل الارض نقص بل نقل التراب
ارش النقص يرتفع بالرد اي ولم يبرئه المالك منه ه شم ر او نقل
التراب اي او لم يدخل الارض نقص بل نقل التراب الى مكان الخ وهذا هو ما
سيذكره بقوله وما ذكر من انه يرد التراب الخ لانه تصرف في ملك الغير
المورده هل يكلفه المالك الرد ام لا فيه نظر والاقرب الاول اخذا من قول
الشرح لانه تصرف الخ وصرح به م ر في الشرح ع ش ولا غرض اي فلا يردها اذا كان
الرد لغرض فانه وان كان تصرفا في ملك الغير بغير اذنه الا انه لغرض سوى
دفع الضمان بتعثر كان حفر بئرا مثلا فراده دفع ضمان ما يحصل بسببها ضمنا
اي التعثر بالحفيرة ونقص الارض في الثانية وهي قوله او بنقص الخ واما
في الاولى فلا يصح لان الابراء من ضمان التعثر قبل حصوله لا يصح وعبارة
ع ش واما في الاولى فيصير المالك بمنعه من الطم كما لو حفرها في ملكه
ابتدا فلا يضمن ما تلف بها ومثل منعه من الطم ما لو قال رضيت باستدامتها
فلو حصل بها تلف فطلب من الغاصب بدل التالف فادعى الغاصب ان المالك
رضي باستدامة البئر ولو انكره المستحق فالظاهر تصديق المستحق لان الاصل
بقاء الضمان وعدم رضى المالك بها ع ش واندفع عنه الضمان اي بمنع المالك
من الطم في الصورتين مع ابرائه من الضمان في الثانية قال ح ل ولو اقتصر
على البراءة كفاه ويبرأ في الاولى بمجرد المنع ه اي لانه صار معذورا وعبارة شم ر
ومن الغرض دفع ضمان التردي واذا لم يكن له غرض غيره وقال له المالك رضيت
باستدامة البئر او الحفر امتنع عليه الطم لاندفاع الضمان عنه بذلك وقوله
الخ واندفع عنه الضمان الخ اي في الصورتين اما في الثانية فظ واما في الاولى
فلان تعديه قد انقطع برد المغصوب ومنع المالك من الاعادة فلا يضمن من
تعثر بالحفرة وكذلك لا يضمن المالك لانه لم يحفر حر و عبارة س ل وابراه من
الضمان في الثانية يقتضي ان المنع من الطم في الاولى كاف في البراءة من الضمان
الحاصل بالتردي وفي حج ما يصرح بانه لا يكفي المنع من الطم بل لو منعه فيها لم يمتنع
الا ان ابراه من الضمان حيث قال وللمالك منعه من بسطه وان كان في الاصل
مبسوطا الا من طم حفر حفرها وخشي تلف شيء فيها الا ان ابراه من ضمانها
في طريق الرد ليس ببعيد بل متى كان نحو الموات اقرب كان الحكم كذلك ولا يرد الى

رحمه الله لم يصحح البراءة في ش

بالاذن لا يرده الا باذنه فلو رده بدون الاذن ظلما لمالك تكليفه نقله منها ق ل
كما تلزمه اجرة ما قبله اى ما قبل الرد ه ح ل دون قيمته اى قيمة ما بقى
منه بر ماوى وغرم الذاهب اى مثله كما لو خصى عبدا او لو مسحه لزمه قيمتا
ح ل فانه يضمن قيمته اى يضمن جميع قيمته لان الانثيين فيهما القيمة ويلزمه رده
لمالكه مع القيمة شيخنا عزيزى والظ ان المراد قيمته قبل الخصى ه ان نقصت
قيمته اى قيمة الباقى ح ل يساوى اقل من نصف درهم اى فيلزمه تمام نصف
الدرهم ه ز ى فنقصت عينه اى وحدها ـ وان انضم الى نقص عينه نقص
القيمة ضمن القيمة ومثل الذاهب لانه تابع لضمان القيمة ح ل وز ى ويدل عليه
التعليل بقوله لان الذاهب الخ وعبارة شم ر ويوخذ من التعليل بان الذاهب
مائية لا قيمة لها انه لو نقص من عينه وقيمته ضمن القيمة لكن الاوجه انه يضمن
مثل الذاهب كالدهن ه قال العلامة الرشيدى والظ انه يرجع فى الذهاب
وعدمه وفى مقدار الذاهب الى اهل الخبرة وانظر ما المراد بالمثل الذى يضمنه
ويحتمل ان يضمنه عصيرا بقول اهل الخبرة انه مشتمل على عصير خالص من
المائية بمقدار الذاهب او يكلف اغلاء عصير حتى تذهب مائيته ويغرم منه
بمقدار الذاهب لان الذاهب منه مائيته لقائل ان يقول قد تكثر هذه المائية
حتى تتقوم قطعا كما لو غصب الف صاع من العصير قيمته مائة درهم واغلاه
فصار مائة صاع تساوى مائة درهم فالذاهب تسعمائة صاع ولا شبهة ان لها
قيمة لانه مائع ينتفع به فى اغراض لا تحصى الا ان يلتزم فى مثل هذا
ضمان نقص العين لكن فيه اشكال لانه ان ضمنه بعصير خالص فليس مثله لان الذاهب
هنا جرم مائية بخلاف العصير الخالص وان ضمنه بالقيمة فقد يقال ليس هذا اشكال
سم وقد يوجه وجوب رد القيمة بان هذا بمنزلة ما لو غصب مثليا وتلف ثم
فقد المثل حيث وجب فيه رد القيمة وبه يعلم ان رد القيمة ليس خاصا بالمتقوم
او يقال ان ما انفصل من النار لا يجوز السلم فيه لعدم انضباطه فيكون من
المتقوم ومثل ذلك من الاشكال والجواب يقال فى اللبن اذا صير مجبنا
ه ع ش على م ر سمن طارهو هكذا فى جميع النسخ والقياس رسمه بالياء بصورة
الهمزة لانه اسم فاعل من طرئ مهموزا وعلى ما فى النسخ فلعله ابدل من الهمزة
ياء ثم اعل كقاض ع ش قال م ر وعود الحسن كعود السمن لا كتذكر الصنعة وكذا

صوغ

صوغ حلى انكسر ه نقص هزال اشار به الى انه لا اثر لزوال سمن لا ينقص زواله
القيمة ولو انعكس الحال بان سمنت فى يده معتدلة سمنا مفرطا نقص قيمتها ردها
ولا شئ عليه لعدم نقصها حقيقة وعرفا على ما نقله فى الكفاية واقره والاوجه
كما يشير اليه كلام الاسنوى خلافه لمخالفته قاعدة الباب من تضمين نقص
القيمة ز ى ومثله حج شم ر كان غصب بقرة سمينة الخ فيرده ها وارش السمن
الاول اذ الثانى غيره وما نشأ من فعل الغاصب لا قيمة له حتى لو زال المتجدد
غرم ارشه ايضا شم ر وقوله وما نشأ الخ اى لا يقابل بشئ للغاصب كما كتبه
الرشيدى بخطه وهزلت عبارة القاموس هزل كعنى هزالا وهزلا كنصر هزلا
وهزلته وقد نقص الزاى افاده بقوله كنصر انه يبنى للفاعل ه وعبارة حج بالبنا
للمجهول لا غيره فتلخص ان فيه لغتين فلعل من اقتصر على البنا للمفعول كحج
لكونه الاكثر وقضية كلام المختار ان محل بنائه للفاعل اذا كان الفاعل
مذكورا نحو قولك هزل الدابة صاحبها بخلاف ما لو اقتصر على الاقتصار على ذكر
المفعول فانه يقال هزلت مبنيا للمفعول لا غيره ه ع ش وقيل ان المبنى للمفعول للفاعل ضد جد والمبنى للمفعول ضد سمن ثم سمنت فى المصباح سمن يسمن من باب
تعب وفى لغة من باب قرب اذا كثر لحمه وشحمه ولو تعدد الهزال والسمن فهل تغض
الكل قال شيخنا وفيه نظر لان فيه تضاعف الغرم بوصف واحد ه ق ل
عنده ليس قيدا وانما ذكره لانه محل توهم الجبر ق ل لان السمن الثانى غير الاول
اى لانه زيادة فى الجسم محسوسة مغايرة لتلك الاجزاء الذاهبة شم ر تذكرها
خرج به تعلمها بمعلم فان كان عند الغاصب جبر والا فلا والكلام فى صنعة
جائزة والا فكفنا فلا يحتاج الى جابره ق ل ومثل التذكر عود الصحة كمن
مرض وعود شعر سقط وعود سن سقطت ولو بعد الرد للمالك لانه اى صحة
القن وشعره غير متقومة بخلاف سقوط صوف الشاة وورق الشجرة لا ينجبر
بعوده لان ذلك متقوم ح ل قال ابن الرفعة او عند المالك الخ معتمد
وحيث قيل بالجبر فيرجع ما كان دفعه للمالك فى مقابلتها ق ل ولو غصب
عصيرا الخ ويجرى ذلك فيما لو غصب بيضا فتفرخ او حبا فنبت ز ى لانه
عين ماله اى وانما انتقل من صفة الى صفة شم ر ولو ذكر المصنف هذه المسئلة
عقب مسئلة الدهن وذكر مسئلة ما لو غصب عصيرا فاغلاه بخلال تلك المسئلة

لكان انسب ٥ فلا شى عليه غير الرد ظاهره وان نقصت عين الخل دون قيمته
انه لا يرد نقص العين ح ل ولزم الغاصب اراقتها اى اذا كانت غير
محترمة اخذا مما بعده محترمة بيد الغاصب اى فلا تراق وهل يجب
رد ذلك للمالك فى كلام شيخنا نعم وعليه لو تخلل فى يد المالك ردها غرم
الغاصب ح ل شيخنا لانه فرع ملكه هكذا ومقتضاه وجوب رده مع عزم العصير
ولعل وجهه انه عزمه للحيلولة لكان جائزا وعليه فلا يومر فى المحترمة
بالاراقة ع ش ردها اى حيث لم يعرض مالكها عنها ح ل لانها فرع
فرع ما اختص هذا تعليل قاصر لانه يقتضى اختصاص هذا الحكم بالخمرة
المحترمة والذى فى البهجة ان غير المحترمة كذلك وقال زى لان غير
المحترمة لا يقال فيها مختصة لانها واجبة الاراقة فورا

فصل

فيما يطرء على المغصوب وغيرها وهو قوله ولو خلط مغصوبا الخ
الفصل زيادة المغصوب المراد بالزيادة الامر الطارئ على المغصوب
وان حصل به نقص قيمته كقصارة بفتح القاف مصدر لقصر الثوب
وحكى كسرها والمعروف ان الذى بالكسر اسم للصناعة ففى المصباح
القصارة بالكسر الصناعة والفاعل قصار وفى القاموس القصار
كشداد وحرفته القصارة بالكسر ٥ برماوى والمراد بالقصارة وما
بعدها كونه مقصورا ومطحونا حتى يصح جعلهما مثالين للاثر واما
فالقصارة والطحن فعلان لا يصلحان مثالين للاثر فالمراد بهما ما ينشا
عنهما وقال صاحب الاشارات القصارة بكسر القاف وكذا ما اشبهها
من الصنائع مكسورة كلها قال الزجاج فى معانيه فى كلامه على قوله تعالى
وعلى ابصارهم غشاوة كل ما كان مشتملا على الشى فهو فى كلام العرب مبنى
على فعالة نحو الغشاوة والعمامة والقلادة والعصابة قال وكذلك
اسماء الصناعات نحو الخياطة والقصارة وكذلك كل من استولى
على معنى فاسم المستولى عليه الفعالة نحو الخلافة والامارة
٥ لتعديه بها اى بحسب نفس الامر حتى لو قصر ثوبا غيره يظنه
ثوبه لم يكن له شى ع ش علام ر وبهذا اى بالتعدى فارق الخ
اى المحمل فى ملك نفسه ح ل كما مراى فى قول المتن ولو طحنه او قصره

او صبغه

او صبغه بصبغه وزادت قيمته فالمفلس شريك بالزيادة لا
ان امكن فان لم يمكن زوالها كالقصارة لم يكلف ذلك بل يرده
بحاله شرح مر النقرة هى اسم لقطعة فضة مختار الصحاح ع ش بطلب منه
المالك اى وان لم يكن له اى الغاصب غرض وقوله او لغرضه اى وان لم
يكن للمالك غرض بل ولو منعه شيخنا ولزمه مع اجرة المثل
اى ان مضت مدة لمثلها اجرة ح ل شيخنا حصل النقص بها ام بازالتها
كان كان النحاس قبل ضربه اناء يساوى عشرة ثم بعد ضربه صار
يساوى خمسة عشر ثم رده كما كان فصار يساوى ثمانية فان ارش
ما نقص من قيمته قبل الضرب وهو درهمان حصل بسبب الازالة
وظاهره انه لو لم يكن له غرض الخ تقييد لقوله او لغرضه فالمعنى
ما لم يكن غرضه عدم لزوم الارش ومنعه المالك من ازالة الاثر
وابراه من الارش والحاصل انه ان رده كما كان ان كان بطلب
المالك او لغرض الغاصب لزمه ارش النقص كما كان قبل الزيادة لا
عما كان بعدها فان كان بغير طلب المالك وبلا غرض الغاصب لزمه
ارش النقص حتى النقص عما كان بعد الزيادة كما افاده البرماوى
ومنعه المالك منها اى الازالة ليس بقيد فالمدار على البراة
كما فى ع ش وح ل وعبارة ق ل ولا حاجة لمنع المالك مع الابراء خلافا
لما يوهمه كلام المنهج ولا يكفى المنع هنا من غير ابراء خلافا لما مر
فى الحفر لان المبرء منه هنا غير محقق ٥ لزمه الارش اى سواء كان
النقص لقيمته قبل الزيادة او بعدها كما يدل عليه عدم تقييده الخ وقال
ح ل قوله لزمه الارش اى وكما زاد بسبب الصنعة وقوله وكان النقص
لما زاد مفهوم قوله القيمة قبل الزيادة وكان النقص الخ كان كانت
قيمة المغصوب قبل الزيادة مائة وصارت بسبب الزيادة مائة
وخمسين وعادت بسبب الازالة الى مائة فلا يلزم الغاصب الخمسون
الزائدة بسبب الزيادة لما زاد اى كان ناشئا لما زاد فهو خبر كان
بسببها اى الازالة ان جعل الجار والمجرور متعلقا بالنقص وان كان
متعلقا بزاد كان الضمير راجعا للزيادة ح ل مع زيادة ايضاح والله

الثاني ويكون المعنى عليه زادت قيمته بسبب الزيادة التي هي الاثر
كلف القلع سوا طلبه المالك ام لا كان للغاصب غرض ام لا كما يدل عليه
اطلاقه هنا وتقييده فيما قبله فللغاصب قلعهما قهرا على المالك ولا
يلزمه اجابة المالك لو طلب الابقا بالاجرة او التملك بالقيمة وللمالك
قلعهما قهرا على الغاصب بلا ارش للنقص لعدم احترامهما عليه فلو قلعهما
اجنبي لزمه الارش ولو كانا من مال لمالك امتنع قلعهما الا ان طلب المالك
فيجب مع ارش نقصهما ارش نقص الارض ولو كانا لاجنبي فله حكم مالك
الارض فيما مر قال كما كانت بقيد وجوب التسوية م ر اي بترابها الذي
خرج منها لا بتراب اخر الا باذن له المالك فيه ع ش بصيغة بكسر الصاد
عين ما صبغ به وبفتحها الصنعة والكلام في الاول وان انضم اليه الثاني لا في
الثاني وحده لانه فعل الغاصب وهو هدر قال وامكن فصله كصبغ
الهند بخلاف غيره برماوي كلفه وان لزم على ذلك الخسارة والضياع
كما في البرماوي فلو امتنع منه عنادا فينبغي رفع الامر للحاكم ليلزمه
بذلك فان امتنع باع عليه جزءا من ذلك يكترى به من يفصل الصبغ
فان فقد الحاكم صرفها اي اجرة الفصل المالك بنية الرجوع واشهد
كما ذكره ع ش وظ ان المالك اذا رضي بالبقا اي مجانا والتقييد بقوله
مجانا لم يظهر لانه لا يكلف القلع مطلقا ومنه يعلم ان المالك لو
اراد تملكه او ابقاه بالاجرة لم يلزم الغاصب اجابته لامكان القلع
من غير ارش بخلاف المستعير ح ل وهذا اي قوله وظ تقييد لقوله
المص كلف القلع ولقوله وكلفه وقوله بخلاف المستعير اي فانه لو طلب
المستعير منه التبقية بالاجرة او تملكه بالقيمة لزم المستعير موافقته
لكن محله كما مر حيث لم يختر القلع اما عند اختياره له فلا تلزمه
موافقة المعير لو طلب التبقية بالاجرة او التملك بالقيمة كما اشار اليه
سم طق في المسئلتين اي البنا والغراس والصبغ ع ش لا يكلف
ذلك اي القلع في الاولى والفصل في الثانية تنبيه اهم تعبيره
بصبغه اعتبار فعله فلو طيرت ريح ثوبا فانصبغ بصباغ اشتركا فيه
ولو استاجره لصباغ ثوب بقدر معين فوقع في الدن بغير علمه فانصبغ

زيادة

زيادة عليه اشتركا فيه ايضا ح ل قال لزمه ارش اي ان كان النقص
بسبب الصبغ او الصنعة لا بانخفاض سعر الثياب كما سياتي وان كان
تعليله يترأى منه القصور لتبادره في كون النقص بسببها الصنعة
او زادت اشتركا اي ان كانت الزيادة بسبب الصبغ او الصنعة لا لا
ارتفاع سعر الثياب كما سياتي وان كان قوله بالصبغ فيه قصور ه
ان صبغه تمويها اي بصبغ نفسه فان صبغه بصبغ غيره ضمنه وشارك
صاحب الصبغ ان زادت قيمته بسبب الصنعة والا فلا شيء له ح ل
وهذا مقابل لقوله وامكن فصله كما في الشوبري واولى من هذا ان
يجعل تقييدا لقوله والا لان المص ذكر مقابل قوله وامكن فصله
بقوله والا الخ تامل و التقييد انما هو للشق الثاني مما بعد الا وهو قوله
او زادت اشتركا واما الشق الاول وهو النقص فلا يتقيد بكون
الصبغ غير تمويه ولذا قال اقول الخ فلا شيء له حيث لم يحصل
ولا عليه فلا شيء له وان زادت القيمة بسببه ع ش على جهة
الشيوع اي بل هي شركة مجاورة كما يدل عليه قوله بل لاحدهما الخ
ومن فوائده اي فوائد الخلاف من كونها شركة شيوع او شركة مجاورة
قال في الروضة الخ هذا تقييد لقول المتن والا فان نقصت كما
يؤخذ من كلام ز ي اطلق الجمهور المسئلة اي في الزيادة والنقص
اي المذكورين في المتن كما يعلم من الذي ذكره ز ي اي اطلقوها عن التفصيل
بكون النقص بسبب انخفاض سعر الثوب او سعر الثوب لصبغ او بسبب الصنعة
وعن التقييد بكون الزيادة بسبب ارتفاع سعر احدهما او بسببا الصنعة
مع ان ارش النقص لا يكون على الغاصب الا اذا كان بسبب الصنعة
كما اشار اليه الش بقوله فيمكن تنزيل الاطلاق عليه فالنقص على الثوب
اي ولا يلزم الغاصب ارش النقص خلافا لمقتضى كلامه السابق
فهي بينهما اي بنسبة قيمة الثوب والصبغ كما لو كانت قيمة الثوب وحده
عشرة والصبغ وحده خمسة فصارت قيمة الثوب بسبب الصنعة ثمانية
عشر فللغاصب ثلث الزيادة ولعل الفرق في الصنعة بين الزيادة حيث
جعلت بينهما وبين النقص بسببها حيث جعل على الغاصب وحده ان

للثوب د خلافي الزيادة بسببها بخلاف النقص فتامل فلو اراد احدهما
الانفراد ببيع ملكه لثالث لم يصح لانه لا ينتفع به وحده فلو اراد المالك
بيع الثوب لزم الغاصب بيع صبغه معه لانه متعد فليس له ان يضر
بالمالك بخلاف ما لو اراد الغاصب بيع صبغه لا يلزم مالك الثوب
بيعه معه لئلا يستحق المتعدي بتعديه ازالة ملك غيره كما ذكره حل
تنزيل الى طلاق اى اطلاق الاشتراك وقوله عليه اى على ما
في التتمة ويمكن تنزيل كلام المتن على كلام صاحب الكامل والتتمة
بان يقال فان نقصت قيمته اى الانخفاض سعر الثياب وقوله او زادت
قيمته بسبب الصنعة اشتركا فان قلت حيث كان كلام التتمة هو
المعول عليه فهلا جعلته متنا قلت ما ذكره في المتن هو كلام
الاصحاب والجمهور فاحب ان يتبعهم فيه ع ش طوف فالحكم كذلك
اى فان زادت قيمة الثوب بالصبغ اشتركا اى مالك الثوب ومالك
الصبغ ولا شئ للغاصب وان زادت القيمة بسببها الصنعة زي فلا
ياتي الخ اى فالزيادة له لا للغاصب لانها اثر محض والنقص على الغاصب
فيغرم ارشه ع ن وقوله فلا ياتي فيه الاشتراك اى فالزيادة كلها
للمالك والنقص على الغاصب ويمتنع فصله بغير اذن المالك وله اجباره
عليه مع ارش النقص ويزيادة قيمته اى وخرج بزيادة قيمته اى في
قوله فان نقصت قيمته الخ ما لو لم تزد قيمته ولم تنقص اى والفرض ان
الصبغ للغاصب حل فان كان لاجنبي ضمنه الغاصب له وصاحب الثوب
يغرمه هـ ولو خلط او اختلط بنفسه حل بغيره سواء بمال
الغاصب او غيره من مغصوب آخر او غيره ق ل وامكن تمييزه اى
كله او بعضه شم ر كزيت بزيت وكالزيت كل مثلي كالحبوب
والدراهم على المعتمد بخلاف المتقوم فلا ياتي فيه ذلك بدليل وجوب
الاجتهاد في اشتباه شاته بشاة غيره وفي اختلاط حمام البرجين
قاله شيخنا م ر ق ل فكتالف فيملكه ملكا مراعى كما تقدم فيحجر
عليه فيه حتى يودي مثله لمالكه كما تقدم وذكره حل هنا واعلم
ان السبكي اعترض القول بجعله تالفا واستشكله وقال كيف يكون

التعدي

التعدي سببا للملك وساق احاديث جملة واختار ان ذلك شركة
بينهما كالثوب المصبوغ قال وفتح هذا الباب فيه تسلط الظلمة على
ملك الاموال بخلطها قهرا على اربابها زي ومع ذلك فهو حق كما في شم
ر وعبارته ولهذا اصوب الزركشي قول الهلاك قال ويندفع
المحذور بمنع الغاصب من التصرف فيه وعدم نفوذه منه حتى يدفع
البدل هـ وقال ق ل قوله فكتالف اى من حيث تعلق بدله بذمته
ويمتنع عليه التصرف فيه الى رد بدله كما مر نعم لو ميز من المخلوط بمثله
قدر المغصوب جاز له التصرف في باقيه قاله شيخنا ولو تعذر ملكه للمغصوب
كتراب وقف خلطه بسرجين وجعله آجرا وجب رده للناظر وغرم مثل ٥
التراب لان السرجين يستهلك بالنار ولو خلط مغصوبين باذن مالكيهما
او اختلطا لا بفعله فهو مشترك بين المالكين وليس لاحدهما اخذ شئ
منه بلا رضى الآخر وليس للغاصب تقديم احدهما بل ما ياخذه احدهما
ما في على الشركة ولهما قسمته بنسبة الاجزاء الى القيمة ويجبر صاحب الاردأ
عليها دون عكسه واذا باعاه قسم ثمنه بنسبة القيمة لا الاجزاء انتهى
قال شيخنا م ر لو جهل ارباب الاموال بان لم يعلم لها مالك فمال
ضائع امره لبيت المال واما نحو الاكارع الماخوذة في المكوس الان
فالوجه تحريمها ولو مطبوخة وان لم يعلم عين مالكها لانه معلوم كما مر
هـ ق ل فللمالك تغريمه اى بدله وقوله وله ان يعطيه منه الخ وله ان
يعطيه من غيره وان لم يرض لان الحق انتقل الى ذمة الغاصب وانقطع
تعلق المالك بعين المخلوط شم ر ولم تعض من بابه ضرب او قتل
او علم صحاح ومختار فهو بفتح الفاء وكسرها او ضمها لكن نقل ع ش عن
المختار انه من باب طرب فليحرر ولم يخف من اخراجها تلف معصوم
قيد في السفينة فقط واما في البناء فيقلع ولو تلف بسبب القلع اضعاف
قيمتها من مال الغاصب لا من مال غيره س ل لكن قول الشارح الآتي ولم
يخف تلف المعصوم في الاولى من زيادتي صريح في انه قيد في الاولى ايضا
وعبارة شم ر ولو غصب خشبة مثلا وبني عليها في ملكه او غيره ولم يخف
من اخراجها تلف نحو نفس او مال معصوم اخرجت ولو تلف من مال الغاصب

اى مصوبا بكونه كتالف فاه

اضعاف قيمتها التعديه انتهت فقوله ولم يخف من اخراجها الخ صريح في انه
قيد في الاثنين فلا يظهر كلام سم ل والتعميم الذى ذكره بقوله ولو تلف
الخ لا ينافي كونه قيدا فيهما لان م ر اتى بالتعميم مع ان كلامه صريح في انه
قيد فيهما تامل   تلف معصوم اى وله لو للغاصب اى غير البنا الموضوع
فوقها فانه مهدر قال ابن النقيب وينبغي ان يلحق به ما يبيح التيمم الا
الشين اى في غير الآدمى برماوى والظاهر ان المراد بالتلف ما يشمل نقص
الصفة كابتلال التبن ح ل   كلف اخراجها لبقاء ملكها وقال ابو حنيفة
يملكها الغاصب ويغرم قيمتها يدل لنا حديث على اليد ما اخذت حتى تؤدي
زى   لم يكن لها قيمة ولو تافهة وقوله فهي كالتالفة اى فيغرم مثلها لانها
مثلية ح ل اى لا متقومة خلافا لما في بعض كتبه لان معيارها الوزن ويصح
السلم فيها ولا ينافي هذا قولهم في السلم لو اسلم في خشبة عشرة اذرع لان
المدار على ما يحصل به الضبط لا المكيال الاصلى زى   اى الشط المراد به
شط يمكن الوصول اليه والامن فيه كما هو ظ لا شط مقصده م ر وقال
كالحربي وماله قال شيخنا م ر ومثله المرتد وتارك الصلاة بعد امر الامام
والزاني المحصن ولو ر قيقا كان التمتع بدار الحرب بعد زناه واسترق
مع زيادتي ويمكن جعل قول المنهاج الا ان يخاف تلف الخ راجعا للصورتين
كما قاله م ر فلا زيادة   ولو وطئ الغاصب امة اى ولم تكن اصلا لمالكها
كما قاله ح ل اما اذا كانت اصلا لمالكها فلا يحد لما له من مال ولده من شبهة
الاعفاف ط ف   ووجب مهر ويتعدد بتعدد الوطئ كما سيأتي في محله ق ل
ولو زانيا اى لانه استوفى منفعة البضع لكن في حالة الجهل يجب مهر واحد وان
تكرر الوطئ وفي حالة العلم يتعدد وان وطئها مرة عالما واخرى جاهلا
فمهران م ر ط ف   فلا مهر واما ارش البكارة فيجب لانه لا يسقط بمطاوعتها
لانه في مقابلة جزء من بدنها كما لو اذنت في قطع يدها ولو ادعت الموطوءة
الاكراه اى لطلب المهر وانكر الزاني فالمعتمد قول الزاني بيمينه لان الاصل
عدم الاكراه فيجب عليه الحد ولا مهر كذا نقل عن زى شيخنا م ر
ونقل الشهاب م ر تصديقها ويوجه بان الاصل ضمان اجزائها وبان الاصل
ايضا ضمان المهر ع ش واعتمد م ر الاول   اذ لا مهر لبغي فيه مصادرة

وهي

وهي اخذ الدعوى في الدليل لانه علل هنا بالحكم الذى ادعاه وهو انه لا
مهر للزانية والجواب عن هذا ونظائره ان الدليل عام فهو حكم
بالكلى على الجزئى الذى هو الدعوى اى والكلى ثابت متقرر ويصح ان يراد
بقوله اذ لا مهر لبغي الحديث الوارد فيكون دليلا من السنة   ما اتت على
رد بها فلا مهر لها ولا ارش للبكارة لانها مهدرة حرة كانت او امة ح ل
ولو كانت بكرا اى وازال بكارتها والا كالغوراء فالواجب مهر بكر غوراء
لزمه ارش بكارة مع مهر ثيب هذا هو المعتمد ومثلها الجنى عليها فيجب مهر بكر
بلا ارش بكارة في النكاح الفاسد ومهر بكر وارش بكارة في البيع الفاسد ق ل
كوطئه في الحد والمهر ثم تقبل دعواه هنا الجهل مطلقا ما لم يقل علمه الغصب
فيشترط عذر من قرب اسلام مع عدم مخالطتنا او خالط وامكن اشتباه
ذلك عليه شرح م ر   ويجب على الواطئ المهر اى المتقدم وهو مهر ثيب مع ارش
البكارة كما في شرح شيخنا ونقل عنه وجوب مهر بكر لانه من البيع الفاسد كما
تقدم واعتمد شيخنا الاول وخص ما في البيع الفاسد بغير المشترى من الغاصب
اذ من المرجحات ذكر الشئ في بابه وهو ظ لان اليد المرتبة على يد الغاصب
لها حكم الغصب ق ل   وان احبلها الضمير المرفوع راجع للاحد وان لم
يكن العطف باو كما نبه عليه الش   لانه مغ رنا تعليل للمستثنيين قبله وقوله
للشبهة تعليل للشئ قبله ايض   حر نسيب اى من اصله لا انه انعقد رقيقا
ثم عتق كما قال في المطلب انه المشهور شرح م ر   وعليه قيمته اى بتقدير
رقه م ر اى وان اذن له في الوطئ كالمهر ق ل   ويرجع المشترى الخ اقتصاره
على المشترى يفهم ان المتهب من الغاصب لا يرجع بها وهو اصح الوجهين
خلافا لبعض المتاخرين م ر ولعل وجهه ان المتهب لما لم يغرم بدلا لم
يضعف جانبه فالتحق بالمتعدى والمشترى ببذله الثمن قوى جانبه وتاكد
تغريره من البائع باخذ الثمن فقياس التغليظ على البائع بالرجوع التغليظ
عليه بالقيمة ع ش   لانه غره بالبيع منه يعلم ان الكلام فيما اذا اشترى
جاهلا برماوى   وعلى الجانى ضمانه اى بالغرة كما سيأتي   وللمالك
تضمين الغاصب والمشترى منه اى بعشر قيمة الام كما سيأتي وقوله وللمالك
تضمين الغاصب الخ وح فان كان رقيقا فالمالك مخير بين ان يطالب عاقلة

الجانى بعشر قيمة الام لكن لاحالا وبين ان يطالب الغاصب او المشترى حالا
واذا غرم المشترى رجع على الغاصب وان كان حرا فلا يغرم الغاصب او
المشترى حتى ياخذه الغرة اذ الغرة تجب موجلة قاله المتولى وتوقف فيه
الامام ه س ل مثل ذلك اى فى ان الجانى يضمنه لكن بعشر قيمة الام اى
بعشر اقصى قيم امه من جناية الى الغا كما قاله المص فى كتاب الجنايات وفى
ان للمالك تضمين الغاصب والمشترى منه بعشر قيمة الام ايضا ه شيخنا وقوله
فى الرقيق اى واما المتقدم فهو حر ه الاوجه نعم المعتمد انه لا ضمان لعدم
تحقق حياته كما فى ق ل و ح ل و ز ى وقوله لثبوت اليد الخ رد بان محل هذا
لو كانت الحياة محققة وهى هنا ليست كذلك كما علمت لثبوت اليد
عليه وبه فارق الحر المنفصل بلا جناية حيث لا يضمن قيمته كما مر لان
الحر لا يدخل تحت اليد ويضمنه بقيمته هذا مفرع على القول الضعيف فلان
الاولى الاتيان بالفا ويضمنه الجانى بعشر قيمة امه هو كلام مستانف
لانه فى الجنين الميت بجناية ولو قدمه عقب قوله ويقال مثل ذلك فى
الرقيق وفرعه عليه لكان اظهر والحاصل انه ان انفصل حيا وهو
رقيق فهو للسيد او وهو حر فعلى الغاصب القيمة يوم الولادة وان
انفصل ميتا بلا جناية لا شى فيه مطلقا حرا او رقيقا او بجناية فان كان
رقيقا ضمنه الجانى بعشر قيمة امه وضمنه الغاصب بذلك وان كان حرا
فعلى الجانى القيمة الغرة وعلى الغاصب عشر قيمة امه لانه هو الذى
فات على المالك بالحرية وتكون الغرة لورثة الجنين كذا قرره شيخنا البابلى
ه ب ر فيضمن المالك الخ اى فيما اذا انفصل ميتا بجناية وهو مفرع
على قوله ويضمنه الجانى بعشر قيمة امه الخ لان الجانى اذا كان يدفع ما
ضمنه للغاصب علم منه ان المالك يضمن الغاصب مثل ما يضمنه الجانى
ه فالمالك مخير بين مطالبة عاقلة الجانى لا حالا وبين مطالبة
الجانى والغاصب او المشترى منه كما قاله س ل بذلك اى بعشر
قيمة امه حرا او رقيقا ح ل ز ى وياخذ الغاصب او المشترى منه قيما
اذا كان الجنين رقيقا عشر قيمة الام من عاقلة الجانى فالحاصل
ان الجنين ان كان حرا يضمنه الجانى بالغرة والرقيق يضمنه بعشر القيمة
واما

كتاب الشفعة

واما الغاصب والمشترى منه فيضمنانه بعشر قيمة امه مطلقا كما يوخذ
مما تقدم عن البابلى اى بدل الجنين قيمة كان او غرة ع ش واغا
يرجع عليه بالثمن اى اذا انتزع منه ببينة او باعتراف الغاصب والمشترى
فان كان باعتراف المشترى فقط او بنكوله عن اليمين على نفى العلم مع
حلف المالك فلا يرجع على الغاصب لتقصيره مع شرائه منه او لا س ل
او بغرم منفعة اى باجرة منفعة وكل ما اى كل شى اى فما فى هذا
التركيب نكرة موصوفة وقال ز ى ما تكتب موصولة بكل اذا كانت
ظرفا فان لم تكن ظرفا تكتب مفصولة كما فى لفظ المص والحاصل ان
ان كل مبتدا وما موصولة او موصوفة ولو شرطية بمعنى ان والجملة
الثانية خبر وقوله وما لا فيرجع مقتضى صنيعه فى كل انه حذف المبتدا
وبعض الصلة او الصفة وبعض الخبر وانظر هل هو جائز عربية
نعم لو غرم قيمة العين استدراك على قوله وما لا فيرجع لم يرجع
بالزائد كما اذا كانت قيمته وقت الغصب مائة وباعه بخمسين وهو باق
وبلغت قيمته عند المشترى سبعين فلا يرجع الغاصب بالثلاثين
ولا يستثنى اى ولا يصح استثناوه
ماخوذة من شفعت كذا بكذا اذا ضممته اليه سميت بذلك لضم نصيب الشريك الى نصيبه
او من الشفع وهو ضد الوتر فكان الشفيع يجعل نصيبه شفعا بضم نصيب
شريكه اليه او من الشفاعة لان الاخذ فى الجاهلية كان بها اى بالشفاعة
ولكونها توخذ قهرا على المشترى جعلت اثر الغصب اشارة الى استثنائها
منه والعفو عنها افضل ما لم يكن المشترى نادما او مغبونا برماوى وفى
الاستثناء شى لعدم دخولها فى الغصب لخروجها عنه بقيد بغير حق او بقيد
عدوانا الا ان يراد كانها مستثناة منه سم على حج وقوله والعفو عنها افضل
ظاهره وان اشتدت اليها حاجة الشريك القديم وينبغى خلافه ويحمل
بقاه على ظاهره ويكون ذلك من باب الايثار وهو اولى حيث لم تدع
اليه ضرورة كالاحتياج للما للطهارة بعد دخول الوقت ومحله ايضا
حيث لم يترتب على الترك معصية فان ترتب عليه ذلك كان يكون
المشترى مشهورا بالفجور فينبغى ان يكون الاخذ مستحبا بل واجبا

نعين طريقا لدفع ما يريد المشتري من الغبور ع ش علام ر حق تملك
هو بمعنى الاستحقاق فمعناها شرعا هو الاستحقاق وان لم يوجد
التملك وقوله متري بالرفع والجر على انه صفة لحق او لتملك للشريك
القديم ولو حكما ليشمل ما لو باع احد الشريكين حصته لشخص بشرط الخيار
له او لهما ثم باع شريكه بيعا بتا فللمشتري بشرط الخيار الشفعة على الثاني كما
يأخذ بأني مع انه غير شريك لعدم ملكه والشريك القديم شامل للذمي انتهى
والاصل فيها اى قبل الاجماع ه ش البهجة ولعله اسقطه هنا مراعاة
لمن شذ فمنع الاخذ بها فيها خلاف في الجملة وذكره هناك تنزيلا للشاذ
منزلة العدم ه ع ش قضى اى حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم
بالشفعة فان قلت الافعال وما نزل منزلتها لا عموم فيها وما من صيغ
العموم لانها من كلام الراوي اخبارا عن فعله صلى الله عليه وسلم لاحتمال ان
الواقع منه ان شخصا باع حصته من دار فقضى لشريكه بالشفعة ويحتمل
خلاف ذلك فلم يصح الاستدلال بالعموم الذي في ما ويمكن الجواب
بان الراوي فهم العموم مما وقع منه صلى الله عليه وسلم فاخبر عما فهمه من
حاله صلى الله عليه وسلم واقر عليه فصار اجماعا على ان النبي صلى الله
عليه وسلم قضى بالشفعة في كل ما لم يقسم او يقال نزل القضا منزلة
الافتاء اى افتى رسول الله صلى الله عليه وسلم الخ ع ش علام ر
فيما لم يقسم هو ظاهر في انه يقبل القسمة لان الاصل في المنفي بلم ان يكون في
الممكن بخلافه بلا واستعمال احدهما محل الاخر تجوزا واجمالا ه زي وسل
وقوله وقوله تجوزا اى مجازا ان وجدت قرينة ظاهرة على المراد كما في
قوله تعالى لم يلد ولم يولد واذا لم توجد قرينة معينة لخصوص المراد
كان اللفظ باقيا على اجماله لم تتضح دلالته ع ش فاذا وقعت الحدود
معنى وقوع الحدود وتصريف الطرق انه حصلت القسمة بالفعل فصار
كل منهما جارا للاخر بعد ان كان شريكا ولا شفعة للجار ش وصرفت الخ
هو بالتشديد اى بينت وقال سم بالتخفيف اى فرقت اى جعل لكل طريق
بان فرقت الطريق المشتركة وجعلت بين الشركاء فهو عطف مغاير اذ لا يلزم
من وقوع الحدود بيان الطرق وفي رواية في ارض اى بعد قوله فيما

٣٦٨

فيما لم يقسم فيكون بدلا من ما باعادة الجار ح وهو يوافق ما رواه مسلم
في كل شركة لم تقسم ربعة او حائط كما قاله م ر واتى بهاتان الاولى تشمل
المنقول وغيره وان كانت تختص بقوله فاذا وقعت الحدود وهذه خاصة
بغير المنقول ٢ والمعنى فيه اى في ثبوت الشفعة واشار به الى انه معقول
المعنى ٢ الصائرة اليه اى الى الشفيع اى بالقسمة لو طلبها المشتري
اركانها اى الشفعة بمعنى الاستحقاق وان لم يوجد التملك وان كان عند
التملك يحتاج الى الصيغة فلذلك اعتذر عن عدم ذكر الصيغة فقال والصيغة
انما تجب في التملك اى لا في الاستحقاق لانه يثبت ببيع الشريك من غير لفظ
شيخنا والصيغة انما تجب الخ اى فلا حاجة الى عدها ركنا بل لا يصح ع ش
على م ر وهو جواب عن سؤال تقديره هلا جعلت الاركان اربعة
ان يكون ارضا بتابعها خرج به بيع بنا وشجر في ارض محتكرة اذ هو كالمنقول
شوبري قال ع ش قوله في ارض محتكرة وصورتها على ما جرت به العادة
الان ان يؤذن في البنا في ارض موقوفة او مملوكة باجرة مقدرة في كل سنة
في مقابلة الارض من غير تقدير مدة فهي كالخراج المضروب على الارض كل سنة
بكذا واغتفر ذلك للضرورة ه بحروفه بتابعها اى مع تابعها ان كان فلا
يقال مفهومه ان الارض الخالية عن التابع لا شفعة فيها ع ش والمراد بالتابع
ما يتبعها في مطلق البيع كشجر قال ح ل هل وان نص عليه مع الارض او لا
لانه اذا نص عليه صار مستقلا انظره ع ش علام ر ما يقتضي انها تثبت فيه
ولو نص على دخوله وان التنصيص عليه لا يخرجه عن التبعية عند الاطلاق
ه غير مؤبر اى عند البيع فيؤخذ بالشفعة ولو لم يتفق الاخذ حتى
ابر وعبارة م ر غير مؤبر اى عند البيع وان كان مؤبرا عند الاخذ وكذا
كل ما دخل في البيع ثم انقطعت تبعيته فانه يؤخذ بالشفعة س ل واما
مؤبر يشترط دخوله فلا تثبت فيه الشفعة لانتفا التبعية كما في ع ش ومثل
غير المؤبر اصول بقل يجز مرة بعد اخرى ح ل بجامع الدخول في البيع
وبنا وتوابعه يدخل في التوابع مفتاح غلق مثبت كما تقدم في باب الاصول ع ش
من ابواب وغيرها اى من كل منفصل توقف عليه نفع متصل ح ل
كمفتاح غلق والاعلى من حجري رحى ق ل في بيت على سقف ولو كان السفل

مشتركة بين اثنين والعلو لاحدهما فباعه ونصيبه من السفل فالشفعة
فى نصيبه من السفل لا فى العلو لانه لا شركة فيه وكذا لو كانت الارض مشتركة
وفيها اشجار لاحدهما فباعه مع نصيبه منها فالشفعة فى الارض بحصتها
من الثمن لا فى الشجرة س ل ولم مشتركا اى ولو كان السقف مشتركا
واما البيت فالغرض انه مشترك والغاية للرد على القائل بان السقف
كالارض اقد بالبيع ظاهره ولو بتفصيل الثمن كان قال له بعتك
الشجر بكذا والارض بكذا وهو ظ ونظيره ما صرح به م ر فى شرحه من انه لو
كان على النخل ثمر موبر وباعهما وشرط دخول الثمر فانه لا شفعة فيه
لانتفاء التبعية ع ش مع مغرسه فقط اى فلا تثبت الشفعة فى المغرس
وان تجر لان المغرس غير متبع ح ل اى لانه تابع للشجرة فلا يكون متبوعا
وانظر هذا خرج باى شئ فى كلامه ويمكن ان يقال خرج بقوله ارضا تابعها
بان يقال اراد بالارض الارض المقصودة للمشترى ع ش ولا فى شجر جاف
فلو اراد الشفيع الاخذ قومت الارض مع الشجر ثم قومت بدونه وقسم
الثمن على ما يخص كلا منهما كما لو باع شقصا مشفوعا وسيفا ع ش على
م ر لانتفاء التبعية فقضيته ثبوتها فى الشجر الرطب وان نص على
دخوله لانه لو سكت عنه دخل عند الاطلاق ع ش فلو باع داره
اى المختصة به وكذا لو باع بستانه الخاص به وله شريك فى مجرى
النهر الذى لا غنى عنه فلا شفعة فيه اما لو باع نصيبه من الممر خاصة
ففى الروضة كاصلها ان للشريك الشفعة ان كان يقبل القسمة ع
واستشكل بان الممر من حريم الدار بلا ممر فهو كمن باع دارا واستثنى
منها بيتا لنفسه والاصح فى زيادة الروضة بطلانه لعدم حمولة الا ان يحمل
على ان الدار متصلة بملكه او شارع كما صورها فى المهمات ز ى بان
كان للدار ممر اخر اى او اتسع الممر بحيث يمكن ان يترك للمشترى منه شئ
يمر فيه فتثبت فيه الشفعة فى الباقى س ل و ح ل او امكنه احداث ممر
ظاهره ولو بمونة لها وقع لكن قيد شيخنا ح ف بقوله ما لم يكن لها وقع
ح ل كمبيع مثال للماخوذ وقوله ومهر اى وشقص جعل مهرا وكذا ما
بعده وياخذها الشفيع بمهر المثل وفى صلح الدم بالدية ح ل كالجعل

قبل

قبل الفراغ من العمل كان جاعله بنصف داره المشتركة على رد عبده
فانه لا يملكه الا بالفراغ من العمل وان جرى سبب ملكه وهو المجاعلة
وبعد الفراغ من العمل ياخذه باجرة مثل الرد ح ل وهو مضر لانه
يقتضى عدم ثبوت الشفعة فيما اذا كان الخيار للمشترى مع انها تثبت
فهو مضر بالنسبة لذلك وقوله او لا حاجة اليه وذلك فيما اذا كان الخيار للبائع
او لهما فان ذلك خرج بقوله بملك فعدم ثبوت الشفعة ح لعدم الملك الطارى
لا لعدم اللزوم كما نبه على ذلك الش ه ح ف فقوله لثبوت الشفعة الخ اى فهو
مضر وقوله لا لعدم اللزوم اى فهو غير محتاج اليه فاو للتنويع كما سياتى
اى فى قوله او ثبت لمشتر فقط الخ وعدم ثبوتها جواب عما يقال يحتاج اليه
اذا كان الخيار للبائع او لهما فانها لا تثبت لعدم اللزوم فاجاب بما ذكر
وقوله كما سياتى اى فى قوله فلو ثبت لبائع الخ وان لا يبطل نفعه اى الشقص
الماخوذ بان يكون بحيث ينتفع به ظاهره انه لو انتفع به من غير ذلك
الوجه كان امكن جعل الحمام دارين والطاحون كذلك عدم ثبوت الشفعة
لان نفعها فى هذه الحالة ليس من الوجه الذى كان قبل القسمة ولعله غير
مراد فالاقرب ثبوت الشفعة فى هذه الحالة اخذا من العلة وهى قوله
لان العلة فى ثبوت الشفعة فى المنقسم دفع ضرر مونة القسمة الخ ع ش على م ر
ينتفع به اى القسم الصائر اليه ه م ر هو مى والظ ان الضمير راجع
للماخوذ كطاحون وهو المكان المعد للطحن وليس المراد به الحجر والخشب
فقط فانهما منقولان وانما تثبت الشفعة فيهما تبعا للمكان ز ى وعبارة ع ش
قوله كطاحون وحمام وان اعرضا عن بقائهما على ذلك وقصدا جعلهما
دارين وهو ظ ما داما على صورة الحمام والطاحون فلو غيرا صورتهما
عن ذلك فينبغى اعتبار ما غيرا اليه ه وهو يخالف ما تقدم عنه فى حاشيته
على م ر محرر المعتمد والظ انه الذى ذكره ع ش المخالف لقول الش بان يكون
بحيث ينتفع به الخ وذلك اى وجه اشتراط ان لا يبطل نفعه ظ اى
لان الحاد والذى يبطل نفعه بالقسمة لا يقسم فلا ضرر فلا بد من هذه
الضميمة للتعليل لينتج المدعى وهو اشتراط ان لا يبطل نفعه المقصود
منه بالقسمة لان التعليل المذكور انما ينتج ثبوت الشفعة ولا ينتج

هذا الاشتراط دفع ضرر مونة القسمة اى لو قسم ه والحاجة بالجر
عطف على مونة والمراد بالحاجة الاحتياج حاصل اى لو قسم ح ل
ومن حق الراغب فيه اى فى البيع ان يخلص صاحبه منه اى من الضرر ش
وقضيته انه لو عرض عليه البيع فابى ثم باع لاجنبى ليس له اى للشريك
الاخذ بالشفعة وليس كذلك وما ذكره حكمة فلا يلزم اطرادها ش على
م ر بخلاف ما يبطل نفعه اى فالشرط ان يكون الماخوذ بالشفعة يتاتى
الانتفاع به من الوجه الذى كان ينتفع به منه وفى كلام شيخنا ما يفيد
انه لا بد ان يكون كل من الماخوذ وغيره من الوجه الذى كان ينتفع به
منه فيتاتى من الحمام حمامان ه ح ل وهو غير مسلم لانه يقتضى انها لا
تثبت لمالك عشر دار صغيرة اذا باع شريكه التسعة الاعشار وليس كذلك
بل تثبت له كما نص عليه م ر والشارح بقوله وبذلك علم الخ وبذلك علم اى
بقوله وذلك لان علته الخ عكسه اى بانه باع مالك العشر حصته فلا
تثبت الشفعة لشريكه لامنه من القسمة اذ لا فائدة فيها فلا يجاب طالبها
لشفعته بخلاف العكس قال ع ش على م ر ما لم يكن مشترى العشر له ملك ملاصق
له تثبت الشفعة ح لصاحب التسعة لان مشترى العشر ح يجاب لطلب القسمة
يجبر على القسمة يعنى اذا اراد شريكه الحادث وهو المشترى للتسعة
اعشار القسمة يجاب اليها ويجبر مالك العشر على القسمة فلذلك يثبت
له الاخذ بالشفعة دفعا للضرر كونه شريكا وعند الحنفية تثبت
للجار الملاصق وكذا المقابل ان كان الطريق الذى بينهما غير نافذ ه
والحكم من الحنفى بشفعة الجوار ينفذ ظاهرا وباطنا وكذا الحكم فى
سائر الفروع المختلف فيها اسم فرع قال شيخنا الجوارمنى مصر كلها وقف
لانها فتحت عنوة فلا شفعة فيها وينوزع فيه وينقل عن شيخنا م ر
خلافه وهو الذى جرى عليه الناس من اعصار قد اعلى الجلال وقرره شيخنا
وقد لا تثبت للشريك لكن لعارض كولى غير اصل شريك لموليه باع شقص
محجوره فلا يشفع لانه متهم بالمحاباة بالثمن وفارق ما لو وكل شريكه فباع
فانه يشفع بان الموكل متاهل للاعتراض على الوكيل لو قصر سول له
يوقف بان وهبه له او اشتراه الناظر من ريع الوقف ولم يوقف بخلاف

ماذا



ماذا وقف على المشترك المسجد فليس للناظر ان ياخذ الحصة الاخرى للمسجد
ح ل ولعل وجهه ان المسجد ليس شريكا لان الموقوف عليه غير مملوك
له والشفعة لا تكون الا فى المملوك تامل فلا شفعة لغير شريك كجار
ولو قضى حنفى بها للجار لم ينقض وحل له الاخذ باطنا وان كان الاخذ
شافعيا ش م ر فالشفعة للمشترى الاول اى بعد لزوم البيع اخذا من
قوله بعد لم تثبت الا بعد لزوم لانه فى زمن خيار البائع ليس مالكا
الملك لمن انفرد بالخيار فلا ينافى قوله سابقا وعدم ثبوتها فى مدة خيار
البائع الخ والمراد بكون الشفعة له ثبوت حق الاخذ بها لا الاخذ بالفعل
كما يؤخذ منه ح ل وفيه ان كلامه الان فى الماخوذ وهو الشقص والكلام
هنا فى شرط الماخوذ منه فلا نظير لقوله اخذ الخ ولا ينافى هذا قوله
سابقا وعدم ثبوتها فى زمن خيار البائع الخ لانه فى الماخوذ ان لم
يشفع بائعه اى ان لم يفسخ البائع البيع وياخذ بالشفعة او يقول اخذت بالشفعة
ويكون الاخذ بالشفعة فسخا للبيع كما قرره شيخنا العزيزى والظاهر ان هذا
لا يحتاج له الا فيما اذا كان الخيار لهما لان الشفعة ح موقوفة كما فى ش
الروض اما لو كان له اى البائع وحده فياخذه بالشفعة ولا يحتاج لفسخ بيعه
ولا يصير اخذه فسخا لبيعه لتقدم سبب ملكه اى الاول زى وكذا لو
باع مرتبا اى لاثنين فان الشفعة للمشترى الاول لتقدم سبب ملكه
وقوله لهما اى وحدهما او مع المشترين فقوله دون المشترى اى فقط والـ
جنسية اما اذا كان للمشترى وحده فليس مما نحن فيه لانه يكون قد تقدم
ملكه لا سبب ملكه ومما تقرر اى من قوله فلو باع احد شريكين الخ ه
فلو ثبت مفرع على قوله وان يملك بعوض ولا يصح ان يكون مفرعا
على قوله م وشرط فى الماخوذ لانه لا ينبنى عليه بل ينبنى على اشتراط
كونه مملوكا لان عدم ثبوت الشفعة قبل اللزوم فيما اذا كان الخيار للبائع
لعدم الملك هو اعم اى لانه يشمل خيار المجلس لانه يشترط للثبوت قهرا
لم تثبت اى لا يوجد الاخذ بها بالفعل الا بعد لزوم فما تقدم فى تقدم
السبب فى ثبوت الحق بها اى حق الاخذ ح ل اى فلا منافاة بين قوله هنا لم
تثبت وبين قوله سابقا فالشفعة للمشترى الاول كما مر ولتحصل الملك

اى للمشترى لان الملك فى زمن خيار البائع للبائع وفى زمن خيارهما موقوف
فلا يحصل للمشترى الا بعد اللزوم او للمشترى فقط ثبتت اى الشفعة ولا
ينتقل الخيار للشفيع خلافا للزركشى فينقطع خيار المشترى ح ل وزى ولا
يرد بعيبا وكذا لو وجد البائع بالثمن عيبا لا يرد به لان حق الشفيع
سابق عليه اى على الرد ولو رده المشترى قبل طلب الشفيع فله رد الرد
ويشفع وح يتبين بطلانه كما صححه السبكى فالزوائد من الرد الى رده
للمشترى وكالرد بالعيب رده بالاقالة حجر واعتمد شيخنا ان الزوائد
للبائع لان الصحيح ان اخذه للشفعة يكون فاسخا للرد لا انه يتبين
به بطلانه كما هو وجه س ل لان حق الشفيع قد يقال وحق الرد ثابت
ايض بالبيع فليتامل سم وجوابه ما اشار اليه الش بان المدار على ما
يتمكن فيه من الرد وهو انما يتمكن بظهور العيب ع ش لثبوته بالبيع
واما حق المشترى فانما يثبت بالاطلاع على العيب ش م ر فاندفع قول
سم وقد يقال وحق الرد ثابت ايض بالبيع اى لان العيب موجود فى
المبيع قبل العقد ووجوده يثبت خيار المشترى فى نفس الامر من حين
العقد وحاصل الدفع ان المدار على ما يتمكن به من الرد وهو
ظهور العيب ع ش على م ر ملخصا وهو حاصل باخذ الشفيع وح لو رد
قبل اخذ الشفيع هل يتبين باخذه بالشفعة بطلان الرد او لا بد من
فسخ الرد قبل اخذه بالشفعة فيقول ابطلت الرد واخذت بالشفعة
مشى على الاول الش فى ش البهجة ح ل بعد رحصته اى بعد ما يخصه
من المشفوع فيوزع المشفوع على الحصتين الباقيتين وقوله كما لو كان
تنظير لقول المتن ولو كان لمشتر الخ اى لو كان الذى اشترى الثلث
اجنبيا اشترك مالكا الثلثين فى الثلث شيخنا ولا يشترط اى فى
استحقاقها للشفيع حتى ياخذه ح ل وهو مراد الاصل كغيره بقوله
ولا يشترط فى التملك اى فى استحقاق التملك بها كما قاله م ر وبهذا
التقدير اندفع ما قد يقال ان ما هنا مناف لقوله الاتى وشرط فى
تملك بها الخ اى من انه لا بد من احد هذه الامور ووجه الاندفاع
ان ما هنا فى ثبوت استحقاق التملك وما ياتى انما هو فى حصول الملك

بعد

بعد الاستحقاق كما اشار اليه م ر كالبيع بجامع ان فى كل تملكا بعوض م ر
كالرد بعيب اى فانه لا يشترط حضور البائع ولا رضاه قال الشوبرى ولعل
الجامع دفع الضرر فى تملك بها اى بالشفعة اى فى تحقق الملك ووجوده
بها ح ل اى تملك الشفيع للشقص وهو بعد الاخذ الاتى قال وعبارة م ر
ويشترط فى حصول الملك بها الخ فليس المراد بالتملك قوله تملكت بالشفعة
والا كان لا حاجة لقوله الاتى ولفظ يشعر به فهذه شروط لحصول الملك
لثبوت حقه لان حقه يثبت بمجرد قوله انا طالب للشفعة او اخذت بها وان لم ير
الشقص ولا عرف الثمن تامل رؤية شفيع الشقص اما الماخوذ منه فلا
يشترط منه ذلك ويتصور ذلك فى الشرا بالوكالة س ل مما سياتى اى فى قوله
ويمتنع اخذ بجهل م كتملكت قال فى الخادم ولا يشترط انه يقول بكذا
شوبرى اخذت بالشفعة اى وان كان قال ذلك عند الطلب قبل وجود هذه
الشروط فبعدها لحصول الملك كما يوخذ من الروض وعبارته ويشترط
فى حصول الملك للشفيع بعد رؤية الشقص وعلمه بالثمن انه يقول تملكت
بالشفعة او اخذت بها او نحوه كاخترت الاخذ بها والا كان من باب المعاطاة
ولا يكفى انا طالب ولا يملكه بمجرد اللفظ بل حتى يقبض المشترى العوض او
يرضى بذمته بالشفعة متعلق بكل من تملكت واخذت كما يعلم من كلام
ح ل فى الفصل عند قوله ويمتنع اخذ لجهل ثمن وسياتى له هناك ان الشفيع
لو عدل عن لفظ الشفعة وقال للمشترى اشتريت منك كذا او تملكت
او صالحتك عما اشتريته على كذا لم يكن هذا اخذا بالشفعة بل يكون
بيعا فيتوقف على رضا المشترى وعلى ايجاب منه متصل بهذا الاستيجاب
لانه قائم مقام القبول مع قبض مشتر متعلق بقوله رؤية شفيع
ولفظ يشعر به ولو عطفه بالواو لكان اظهر والمراد انه يشترط احد امور
ثلاثة اما قبض المشترى للثمن او رضاه بذمة الشفيع او الحكم بها كقبض
المبيع اى من النقل فى المنقول والتخلية والتفريغ فى غيره وقال ح ل المراد
بالمبيع الشقص اذ لو اخذ الشريك بالشفعة قبل قبض المشترى للشقص لكان
اخذه شراء ما لم يقبض وهو لا يصح هذا هو المراد من العبارة وفى ش الرملى
خلافه وعبارته وللشفيع اجبار المشترى على قبض الشقص حتى ياخذه منه

ولم اخذه من البائع ويقوم قبضه مقام قبض المشتري ه قال الرشيدي عليه
قوله ويقوم الخ اشار به الى دفع ما علل به حجر ما اختاره من تعيين اجبار
المشتري من قوله لان اخذه من يد البائع يفضي الى سقوط الشفعة
لان به يفوت حق التسليم المستحق للمشتري فيبطل البيع وتسقط الشفعة
به ه وجه الرد ان قبض الشفيع قائم مقام قبض المشتري فلا يرد ما قاله
ه خلى الشفيع بينهما اى بحيث يتمكن من قبضه اى فلو انكر المشتري
وضع الشفيع الثمن بين يديه صدق المشتري بالنسبة لبقاء الثمن في جهة
الشفيع ويصدق الشفيع في الوضع حتى لم يسقط حقه من الشفعة
لانها تثبت بالبيع والمشتري يريد اسقاطها بعدم مبادرة الشفيع ع ش
على م ر أو مع رضاه لو ابراه من الثمن فهل يكون ذلك صحيحا
لان الابرا يتضمن الرضا فيكون بمنزلته قال ابن الرفعة فيه احتمالان
اقواهما نعم سم اقول فيه بحث لان الرضا من غير لفظ لا يفيد
والدال عليه هنا لفظ الابراء وبه يحصل الملك فيكون مفاد هذا
اللفظ الملك والابرا معا مع انه صحة الابرا تتوقف على سبق الملك
وقد يجاب بان المراد ان البراة تقوم مقام الرضا لانها صحيحة
في نفسها كذا رايت بخط شيخنا البركسي وفي شرح الارشاد ما نصه
يوافق هذا الجواب حيث قال لو امتنع المشتري من تسلمه اى تسلم
العوض خلى الشفيع بينهما او رفع للقاضي ليلزمه التسليم او يقبضه
عنه ولم يخيروه هنا بين القبض والابرا كغيره من الديون لان الابرا
انما يكون بعد ثبوت دين ولا دين بعد اى الان لكن هل يكون
ابراوه بمنزلة الرضا بذمته قال ابن الرفعة فيه احتمالان اقواهما
نعم ه سم او مع حكم له بها اى بحصول الملك بها اى ولا ربا في العوض
ايضا فقوله ولا ربا راجع له ايضا بنا على ان القيد المتوسط يرجع لما بعده
ايضا وكان الاولى تاخيره شيخنا اى بالشفعة اى بثبوت حق الشفعة
لا بالملك قاله ابن الرفعة والامام والغزالي قال الاسنوي وهو مقتضى
كلام الرافعي والنووي اقول ه هو في الحقيقة ايضاح لكلام الاصحاب
وافصاح عن مرادهم لان معنى الشفعة حق التملك كما صرح به الخ وغيره

فيصير

فيصير معنى قول الاصحاب او القضا بالشفعة القضا بحق التملك ووجه من
حيث المعنى ما قال هولاء الائمة ان القضا انما يكون بشيء سابق والسابق
حق التملك لا التملك فانه لا يحصل بمجرد اللفظ ه سم وطلبه اى الحكم
بالملك بالشفعة وان امتنع المشتري من قبض الثمن او من رضاه بذمته
ح ل والثمن من الاخراى من النقد الاخراى من غير جنس الذي فيهما
اذ لو كان منه لكان من مد عجوة ودرهم فلا يصح وخرج بالثلاثة هي قوله
مع قبض مشتركة وقوله او مع رضاه الخ وقوله او مع حكم له بها الخ ع ش
فلا يملك به اى ولو مع فقد الحاكم قال لم يكن له ان يتسلمه قد يشكل
بوجوب تسليم البائع اولا في البيع في الذمة الا ان يفرق بانه هنا لما حصل
التملك قهرا لم يناسب التسليم قهرا ايضا لانه اجحاف سم حتى يودي الثمن
انظر وجهه اذا رضي بذمته وعبارة ح ل قوله لم يكن له ان يتسلمه اى لا ان
يستقل بالتسليم اى لان الغرض انه حال وفي الثمن الحال ليس له ان يستقل
بالقبض فلو قبض ليس له ان يتصرف فيه اه واذا لم يحضر الثمن وقت التملك
اي فيما اذا تملكه بغير الاول كما هو صريح عبارة الرملي وعبارته واذا ملك
الشقص بغير تسليم لم يتسلمه حتى يوديه فان لم يوده امهل ثلاثة ايام في
ما قال الشيخ امهل اي وجوبا ثلاثة ايام اي غير يوم العقد ع ش
فسخ القاضي تملكه ويعود للمشتري بلا عقد كان فيما يظهر تامل
فيما يوخذ به الشقص المشفوع اي في بيان بدل الشقص
الذي يوخذ به وعبارة ابن حجر فصل في بيان بدل الشقص الذي يوخذ
به والاختلاف في قدر الثمن وكيفية اخذ الشركا اذا تعددوا او تعدد
الشقص وغير ذلك ه فقول الش مع ما يذكر معهما اى من قوله واذا استحق
فان كان مثليا الى الفصل ياخذ اى الشفيع اى اذا اراد الاخذ بالشفعة
فليأخذ الخ وليس المراد انه يجب عليه الاخذ اويس ع ش في عوضه
هي بمعنى البا متعلقة بياخذ وفي تقديره الشقص المملوك بعوض مثله
سوا كان الملك بشرا او غيره ع ش كنقد اى ولو مغشوشا حيث راج
والمراد به ما كان مسكوكا على صورة خاصة يتعارفونها فيما بينهم سواء
كان على صورة الدراهم والدنانير المشهورة ام لا ع ش بمثله اى وان لم

تكن له قيمة بل وان ابطله السلطان كما يوخذ من نظائره ومحل اخذه بمثله
مالم يرجع المثل للشفيع فان وجد في ملك الشفيع قبل الاخذ تعين الاخذ
به ش م ر والمراد بمثله ولو وزنا بان قدر المثلي بغير معياره الشرعي كقنطار
بر فيجوز اخذ بمثله وزنا ح ل ولو كان الثمن خمرا كان كان البائع ذميا والمشتري
كذلك ماذا يلزم الشفيع المسلم برماوي والظاهر ان يقال فيه ياخذ بدل
ما ذكر بتقدير كونه مالا عندنا بان يقدر الخمر خلا لا عصيرا والخنزير بقرة
او شاة اخذا مما قالوه في تعريف الصفقة وفيما لو نكحها بخمر في الكفر
ولم تقبضه ثم اسلمتا من انه يرجع لمهر المثل او يقال لا شفعة لان المسلم
يرى ان لا بيع ح كل محتمل قال ع ش على م ر والاقرب عندي الثاني لما ذكر
فراجعه وظاهره ولو اختلفت قيمة المثل بان اشترى نصف دار بمكة
بحب غال فللشفيع اخذه بمصر بقدر ذلك الحب وان رخص جدا ويوجه
بان ذلك القدر هو الذي لزم بالعقد م ر وانظر في عكس المثال هل
يرجع لقيمة بلد العقد كما في القرض والغصب سم على حج اقول لا وجه
للتردد في عكس المثال مع تسليم الشق الاول بل قد يتوقف في كل منهما
بان قياس الغصب والقرض وغيرهما ان العبرة بمحل العقد حيث كان
لنقله مؤنة فتعتبر قيمته حيث ظفر به في محله ع ش على م ر ان
تيسر ا ه حال الاخذ م ر لانه اقرب الى حقه وضابط التيسر ما دون
مرحلتين وقوله والا اي وان لم يتيسر بان فقد حسا او شرعا كان
وجد باكثر من ثمن مثله والمراد بثمن مثله ما يرغب به في ذلك الوقت
خلافا في انه يكلف تحصيل المثل حيث كان موجودا ولو زاد سعره برماوي
والا فبقيمته اي وقت العقد اخذا مما ياتي في المتقوم ولو قيل باعلى
القيمة من وقت العقد الى وقت القبض لم يكن بعيدا ونقل بالدرس عن
زي الاول لكن في حج فان انقطع المثل وقت الاخذ اخذ بقيمته ح ع ش
ومتقوم بقيمته المراد بها هنا غير ما ذكر في الغصب بدليل انه ياخذ
في النكاح والخلع بمهر المثل وفي الصلح عن الدم بالدية وكل منهما لا يقال
له في العرف قيمة ش م ر كعبد وثوب اي بان اشترى الشقص بعبد او
ثوب اي وبضع في النكاح والخلع وغيرها كاجرة وصلح دم م ر ولو جعله
راس

راس مال سلم اخذه بمثل المثلي المسلم فيه ان كان مثليا وبقيمته ان كان
متقوما ولو حط عن المشتري بعض الثمن قبل اللزوم انحط عن الشفيع
او كله فلا شفعة اذ لا بيع س ل كما في الغصب راجع للشقين وعبارة
شرح الروض واعتبارهم المثل والقيمة فيما ذكر مقيس على الغصب انتهت
قال حج في الارشاد ومنه يوخذ انه ياتي هنا نظير ما مر فيما لو ظفر الشفيع
بالمشتري ببلد اخر واخذ فيه وهو انه ياخذ بالمثل ويجبر المشتري على
قبضه هناك ان لم يكن لنقله مؤنة والطريق امن والا اخذ بالقيمة
لحصول الضرر بقبض المثلي وان القيمة حينئذ تكون للفيصولة
لانه وقت ثبوت الشفعة اي ثبوت سببها فلا يرد ان الشفعة انما تثبت بعد
لزوم العقد من جهة البائع ع ش في ملك الماخوذ منه اي بطريق الاصالة
وهو البائع ومنه ثم وقع في بعض النسخ ولان ما زاد زاد في ملك البائع
وفي الصداق اذ الان شقصا الزوج وفي عوض الخلع الزوجة وليس
المراد بالماخوذ منه المشتري كما هو المتبادر لانه يوهم ان المعتبر قيمة
الشقص لا عوضه وليس كذلك ح ل وزي فالمراد بالماخوذ منه ما يشمل
البائع والزوج في النكاح والزوجة في الخلع لانه يقال في الصداق اذا
كان شقصا مشفوعا واخذه الشريك بمهر مثلها وقت العقد وزاد مهر
مثلها بعد العقد ان ما زاد زاد في ملك الماخوذ منه اصالة اي بطريق
الاصالة وهو الزوج لانه ملك منفعة البضع وقت العقد وما زاد بعده
زاد في ملكه فلا يعتبر ولا يقال ايضا اذا كان الشقص عوض خلع ان ما
زاد زاد في ملك الماخوذ منه بطريق الاصالة وهو الزوجة لانها ملكت
منفعة بضعها برماوي فالمراد بالماخوذ منه مالك الشقص اولا والبضع
متقوم وقيمته مهر المثل وهو يكون للزوج في الخلع وللمراة في النكاح
وبذلك اي وباعتبار القيمة وقت العقد ع ش اي مع بيان العقد بقوله
من بيع ونكاح مهر المثل ويشترط ان يكون معلوما للشفيع سم ويجب
في المتعة متعة مثلها اي يوم الامتاع ويوخذ في الاجارة باجرة مثل مدتها
وفي الجعالة بعد العمل باجرة مثله وفي القرض بقيمته وقت العقد وان كان
المقترض يرد المثل صورة وفي صلح العمد بقيمة الابل يوم الجناية على المعتمد

عند شيخنا كما مر ق ل على الجلال ولو اختلفا اى الشفيع والمشترى فى
قدر القيمة التى بذلها اى بذل منقومها وفى ع ش ولو اختلفا فى قدر
القيمة بعد تلف الثمن صدق الماخوذ منه وهو المشترى لانه اعلم
بما باشره ع ش وخولفت القاعدة من تصديق الغارم وهو هنا
الشفيع لانه متهم وايضا فمحل القاعدة اذا كان الغرم فى مقابلة شئ تلف
وما هنا ليس كذلك وخير الخ وهذا مستثنى من كون طلب الشفعة
على الفور وقوله فى موجل ولا يلزمه اعلام المشترى بالطلب نهـ م ر
وبين صبر الى المحل لو اختار الصبر ثم عن له ان يعجل وياخذ كان
له ذلك ان لم يكن الزمن زمن نهب يخشى منه ضياع الثمن المعجل نهـ م ر
دفعا للضرر من الجانبين اى جانب المشترى وجانب الشفيع ولا
يسقط حق الشفيع بتاخيره لعذره سلطان لانه علة للعلة اضر
بالماخوذ منه عبارة م ر اضر بالمشترى وقال ع ش قوله اضر بالماخوذ
منه وهو المشترى فيكون معنى قوله لاختلاف الذمم اى ذمة الشفيع
والمشترى انه لا يلزم المشترى الرضا بذمة الشفيع كما رضى البائع بذمته
لانه ربما كانت ذمة الشفيع صعبة بخلاف ذمته هو فان البائع رضى
بها لكونها سهلة وهذا هو الظاهر لان الشفيع فى هذه الحالة يدفع للموجل
للمشترى والمشترى يدفع للبائع شيخنا بنظيره اى الموجل اى قدره
ومن فى قوله من الحال بيانية اى الذى هو اى النظير حال ولو قال
بنظيره حالا واسقط من لكان اولى واخصر تامل وعلم بذلك اى
بقوله اضر بالماخوذ منه الخ وقوله ان الماخوذ منه اى المشترى
لم يخير اى بل يجبر على الاخذ حالا او يترك حقه من الشفعة ع ش
وهو الاصح لرضاه بالضرر ولو كان الثمن منجما فالحكم فيه كالموجل
فيعجل او يصبر حتى يحل كله وليس له كلما حل نجم ان يعطيه وياخذ
بقدره لما فيه من تفريق الصفقة على المشترى زى وسلطان وتعبيره
بما ذكر اى بقوله وقت العقد مع بيانه من بيع ونكاح وخلع وقوله
أعم اى لشموله البيع والمتعة والصلح عن دم العمد وغير ذلك ولو
بيع مثلا اى فمثل البيع غيره من الصداق والخلع وعليه فهلا اتى

بعبارة شاملة للبيع وغيره وادعى العموم كعادته كابن طق وقوله
الاصل عبارته اخذ بحصته من القيمة ويجاب بانه على حذف
مضافين اى بمثل نسبة حصته من القيمة اى بقدرها من الثمن وحينئذ
كان كذلك فالحكم عليه بانه سبق قلم لا ينبغى ه بابلى باربعة اخماس
الثمن وهو مائة وستون فى هذا المثال ع ش عالما بالحال هذا جرى
على الغالب بل مثل العلم بالحال الجهل وح لا يحسن قوله وبهذا الخ
ح ل فالاولى ان يعلل بقوله لانه المورط لنفسه كما علل به م ر اى حيث
لم يبحث عن الاخذ بالشفعة وبهذا اى بقوله عالما بالحال فارق
ما هنا من اخذ شئ وترك اخر وقوله من امتناع افراد المعيب بالرد
اى فليس له اخذ شئ وترك اخر كما هنا وعبارة زى وبهذا فارق اى
ان اعتبرنا مفهوم قوله عالما بالحال اما اذا لم نعتبر مفهومه فلا فرق
بين المسئلتين ويمتنع اخذ الخ هذا شروع فى ذكر صور مما يكون
حيلة فى منع الاخذ بالشفعة وان كانت الحيلة فى ذلك مكروهة قبل
الثبوت وحراما بعده س ل بجزاف الجزاف بيع الشئ وشراؤه بلا كيل
ولا وزن وهو يرجع الى المساهلة قال الجوهرى هو فارسى معرب
وهو مثلث الجيم وتلف الثمن فان لم يتلف الثمن ضبط واخذ الشفيع
بقدره فان كان غائبا لم يكلف البائع احضاره ولا الاخبار بقيمته
سم اوكان غائبا اى الثمن وقوله فيهما اى فيما اذا تلف وفيما اذا كان
غائبا فان علم قدره فيهما اخذ به وعبارة ح قوله او كان غائبا اى
عن المجلس ولا يكلف المشترى احضاره لكن فى شرح الروض وتعذر
علم ذلك فى الغيبة لم تسمع وسبيله ان يبين قدرا بعد قدر وهكذا
ويحلف عليه سم لانه لم يدع حقا له اى لانه لا حق له فى القدر المطلق
وفيه انه سبب لثبوت حقا له وهو الشفعة فكان الاظهر ان يقول لان
الدعوى غير معينة مع ان التعيين شرط لها شيخنا وحلف مشترى
جهله به ومثله فى الحكم ما لو قال نسيت القدر م ر وعبارة س ل قوله
فى جهله وح تسقط الشفعة وقال القاضى توقف واعتمده السبكى
ه قال ح ل ولا تقبل شهادة البائع للمشترى ولا للشفيع لانها شهادة على

فعل نفسه ه ى وقد ادعى الشفيع قدرا كمو قال المشترى لم يكن الثمن معلوم
العقد عندى انما اعلم قدره وقوله وفى قدره وصور بها ادعى الشفيع ان
المشترى اشتراه بقدر معين كعشرة فادعى المشترى انه اشتراه بقدر
اخر اكثر منه كخمسة عشر مثلا قال م ر فى ش فان نكل حلف الشفيع واخذ
بما حلف عليه ه وفى عدم الشركة عبارة المنهاج او انكر كون الطالب
شريكا كما قال م ر فيحلف على نفى العلم بشركته ظاهره وان كان شريكا
فى نفس الامر وفيه نظر فان نكل حلف الطالب بتا واخذ وفى عدم
الشراء عبارة المنهاج مع ش م ر وكذا لو انكر المشترى فى زعم الشفيع الشرا
وان كان الشقص فى يده فى غير الاولى وغير الاولى هو قوله وفى قدره
ه وقوله فى الاولى اى وهى قوله وحلف مشتر فى جملة الخ وقوله
والثالثة وهى قوله وفى عدم الشركة وقوله على نفى علمه بذلك اى
بان يقول فى الاولى والله لا اعلم قدره فلو اقام الشفيع بينة بقدر الثمن
فالوجه قبولها واستحقاق الاخذ ويقول فى الثالثة والله لا اعلم كونك
شريكا ه سم ولا يحلف فى الاولى اى لا يكفيه ذلك ويحلف فى الثانية
وهى قوله وفى قدره وحيث سمعت دعواه فلا بد ان يقول واستحق
عليك الاخذ بالشفعة لما سيانى ان الدعوى لا بد ان تكون ملزمة ع ل
وزى ويحلف فى الثانية ان هذا قدر الثمن ولا يقال العكس
تصديق الشفيع لانه غارم لانا نقول ذلك محله فيما اذا غرم فى مقابلة
التلف وما هنا بخلافه لانه يغرم ليأخذ الشقص ع ل فان اقر البائع
فيها اى فى الرابعة ع ل اى ولو نحوهما الموجر واى فى هذا المقام
ليست تفسيرية لانها تكون بيانا لما قبلها والظاهر انها مزيدة لتمييز ما قبلها
عما بعدها بان يكون مقابلتين فيريد جمعهما شوبرى كعكسه اى كما
لا يبطل حق المشترى بانكار الشفيع زى وسلم الثمن له اى للبائع
فلو امتنع من قبضه من الشفيع كان له مطالبة المشترى فى احد
وجهين رجحه الشيخ رحمه الله تعالى وهو الاوجه وافتى به الوالد
رحمه الله تعالى لان ماله قد يكون ابعد عن الشبهة ش م ر وحينئذ
يبقى الثمن فى يد الشفيع حتى يطالبه به البائع او المشترى لانه

اى

اى الشفيع تلقى الملك منه اى البائع اى لانه باقرار البائع له كانه تلقى
الملك منه وان كان فى الحقيقة انما تلقاه من المشترى ع ل واتم
ترك بيد الشفيع نعم لو عاد وصدقه سلم اليه بغير اقرار جديد اى من
البائع بالبيع وفارق ما مر بان ما هنا معاوضة فقوى جانبه ش م ر
هذا وكان الاولى للشارح ان يقول انه فى ذمته لانه لا يتعين الا بالقبض ولو
لم يقبض كما قال ع ل الا ان يجاب بحمل كلام الشارح على ما اذا اخذ
الشفيع بقدر معين بمشاهدة كما قاله سم او عاد الثمن من البائع الى
الشفيع بنحو هبة فانه يتعين الاخذ به واغتفر للشفيع التصرف فى الشقص
مع بقاء الثمن فى ذمته لتعذره لعدم مستحق معين له وبه يفرق بينه
وبين ما مر من توقف تصرفه على اداء الثمن ويؤيد ذلك ما فرق به بعضهم
بان المشترى هناك معترف بالشرا وهنا بخلافه ش م ر فلما مر فى الاقرار
اى فيما اذا اقر شخص لشخص وكذبه فانه يترك فى يد المقر اى ظهر
مستحقا اى ببينة او تصادق البائع والمشترى والشفيع كما قاله المتولى
ش م ر معينا اى فى العقد او فى مجلسه كما يؤخذ من ع ش ودفع
عما فيها اى بعد مفارقة المجلس اخذا من قولهم الواقع فى المجلس
كالواقع فى صلب العقد اما لو دفعه فى المجلس فيتعين بطلان البيع
والشفعة ع ش وفيه احتمال ظاهر وهو انه يأخذ منه مثل ما دفع
فيتمم سليما ض قال اى البلقينى فالتغليط بالمثلى اى اذا كان
الامام غلط البغوى فى قوله على الشفيع قيمة العبد المعيب سليما مع
كون العبد متقوما فتغليطه له فى قوله على الشفيع دفع الجيد بدلا
عن الردى مفهوم بالاولى ووجه الاولوية ان العيب فى المتقوم يمكن
زواله بخلاف الرداءة فى المثلى شيخنا ح ف اعتبار ما ظهر هو الردى
فى الاول والمعيب فى الثانى ع ش لكنه مسلم فى الثانى دون الاول لما
تقدم عن البغوى ان المعتمد ان له ان يأخذ الجيد عن الردى قال
شيخنا يمكن الفرق بينهما بان ضرر الردى اكثر من ضرر المعيب
اذ لا يلزم من العيب الرداءة فلزمه قبول قيمة المعيب دون الردى
ه شوبرى ويفرق ايضا بان الرداءة وصف لازم والعيب يطرأ ويزول

سل ولشفيع فسخه باخذ الخ هذا اذا اخذ من المشترى الاول وقوله
وله اخذ بما فيه شفعة اى من المشترى الثانى فالحاصل انه يتخير
بين الاخذ من الاول والثانى لكن ان اخذ من الاول يبطل بهذا الاخذ
تصرفه ولا ينعقد بكونه فيه شفعة وان اخذ من الثانى لم يبطل تصرف
الاول وينعقد الاخذ بكون التصرف مع الثانى فيه شفعة فتامل
واذا كان التصرف اجارة وامضاها الشفيع فالاجرة للمشترى م ر
وقوله وامضاها الشفيع اى بان طلب الاخذ بالشفعة الان واخر
التملك الى انقضا مدة الاجارة ثم اخذه فالاجرة للمشترى لحصولها
فى ملكه وعبارة عب اى او تصرف المشترى بما لا يزيل ملكه كرهن واجا
فان اخر الشفيع الاخذ لزوالهما بطل حقه وان شفع بطل الرهن
لا الاجارة فان فسخها فذاك وان اقرها فالاجرة للمشترى باخذ
الشقص الباء سببية او للتصوير كما تدل عليه عبارة م ر ونصها وليس المراد
الفسخ ثم الاخذ بالشفعة بل الاخذ بها وانه لم يتقدمه لفظ فسخ يكون
فسخا كما استنبطه فى المطلب من كلامهم خلافا لما يقتضيه كلام اصل
الروضة وله اخذ بما فيه شفعة اى للشفيع اخذ بتصرف فيه شفعة
اى تكون بعوض تصرف فيه شفعة كبيع كان باع احد الشريكين
حصته لزيد مثلا ثم باعها زيد لعمرو مثلا فللشريك الاخر الاخذ
بالشفعة من المشترى الثانى الذى هو عمرو بالثمن الذى اشترى به
عمرو لانه ربما كان اقل من الثمن الذى اشترى به اما ما لا شفعة فيه
كان وقفه زيد فياخذ بالثمن الذى اشتراه به زيد شيخنا لذلك
اى لان حقه سابق على هذا التصرف زى ع ش ولو استحقها جمع
اى على اجنبى او على احدهم بان كان المشترى منهم او من غيرهم
وليس هذا مكررا مع قوله ولو كان لمشتر حصة اشترك مع الشفيع
اذ ليس فى تلك تعدد الشفيع والمشترى هناك لا ياخذ مع الشفيع
بينهما بل شراؤه الاصلى شيخنا بعدد الرووس اى قياسا على
سريان العتق وهو ضعيف وفرق الاول بان العتق من باب الاتلاف
فلو مات شفيعان كل منهما عن ولدين فعفى احد الولدين انتقل

حقه

حقه لاخيه فله نصف المشفوع كالولدين الاخرين وقول بعضهم يكون
المشفوع بينهم اثلاثا لعله مبنى على اعتبار الرووس فراجعه ه قال
ان الاول خلاف مذهب الامام الشافعى لانه لما حكى القولين فى
الام قال والقول الثانى انهم فى الشفعة سوا وبهذا القول اقول
ه ح ل ولعله رجع عنه ثم باعها الاخر خرج به ما لو وقعا معا
فالشفعة فيهما للاول وحده ح ل وقال فان عفى شاركه اى ان كان
العفو بعد البيع الثانى فان كان قبله اشتركا فيه جزما م ر ولو عفى
احد شفيعين الخ ولو اختلف الشفيع والمشترى فى العفو عن الاخذ
صدق الشفيع لان الاصل بقاء حقه وعدم العفو ع ش عليه م ر اخر
الاخذ الى حضور الغائب ولا يلزمه اعلام المشترى بانه طالب له ق ل
لعذره اى الحاضر فى ان لا ياخذ الحاضر ما اى جزءا ما يوخذ منه
لو حضر الغائب واخذ اى لعذر الحاضر فى عدم اخذه الان الشقص الذى
ياخذه منه الغائب لو حضر وعبارة ح ل لظهور عذره لان له غرضا فى
ترك ما يوخذ منه شاركه اى قهرا بالشفعة فليس للحاضر الاقتصار
الخ فلو قال لا اخذ الا حصتى سقط ح ل وم ر وينبغى تقييده بما اذا كان
عالما بذلك ع ش عليه م ر وقال ع ن وان رضى المشترى وان اقتضى التعليل
المذكور خلافا وغاية الامر انه تعليل قاصر او جرى على الغالب ه سم
على حج لئلا تتبعض الصفقة على المشترى وان رضى المشترى بذلك لان
العلة تفريق الصفقة كما قاله حج وشيخنا فى الث ونقل عن شيخنا فى درسه
انه يجوز مع الرضا لان المنع كان لحق المشترى وقد زال برضاه ح ل
وتتعدد الشفعة الخ قاعدة العبرة فى اتحاد العقد وتعدده بالوكيل
الا فى الشفعة والرهن فالعبرة فيهما بالموكل ع ش عليه م ر
بتعدد الصفقة لتعددها ثلاث صور ذكر منها ثنتين وترك ثالثة
وهى التعدد بتفصيل الثمن وفى ق ل على الجلال قوله بتعدد البائع الخ
ولو اشترى اثنان من اثنين فللشفيع اخذ ربع المبيع لانها اربعة
عقود ولو اشترى ربع شقص بكذا وربعه بكذا فللشفيع اخذ احد
الربعين ولو باع نصف كل من دارين فلمالك الشريك فى كل دار اخذ

مابيع منها دون الاخرى وان اتحد مالكهما ولو باع وكيل عن مالكين
حصتيهما من دار فللشفيع اخذ حصة احد المالكين دون الاخرى
فلو اشترى اثنان الخ المثال الاول لتعدد الصفقة بتعدد المشترى
والثانى لتعددها بتعدد البائع والثالث لتعدد الشقص وطلبها
كرد بعيب بان ياخذ فى السبب كالكسير لمحل المشترى او للحاكم ويقول
انا طالب للشفعة او اخذت بالشفعة وان كان لايحصل الملك بمجرد ذلك
بل حتى توجد الشروط المتقدمة فى قوله وشرط فى تملك الخ اذ المراد
بالتملك حصول الملك كما عبر به م ر فرع اتفقا على الطلب لكن
قال المشترى انه لم يبادر به فسقط حقه وقال الشفيع بل بادرت
فينبغى تصديق الشفيع لان الصحة صحة الاخذ فلو اقاما بينتين — الظاهر صح
فالوجه تقديم بينة الشفيع لانها مثبتة ومعها زيادة علم بالفور
ه شوبرى وما يتبعه اى من الدفع للحاكم او المشترى ومن الاشهاد
ومن التوكيل وقد لايجب الفور كان غاب احد الشريكين او اخر لادراك
زرع او ليعلم قدر الثمن او لجهله بان له الشفعة او بانها على الفور وهو
ممن يخفى عليه ذلك ه ح ل لانها حق اشار الى ان الفورية فى الاخذ
باللفظ واما التملك المتوقف على دفع الثمن او غيره مما مر فهو على
التراخى على المعتمد ق ل على الجلال بعد علمه ولو بالاخبار وخرج
بالعلم ما لم يعلم فلا يسقط حقه وان طال الزمن بشهور او سنين
وللمولى عليه الاخذ بعد كماله وان عفى وليه ه ق ل فلا يضر نحو
صلاة الخ ولو نفلا مطلقا وله الزيادة فيه الى حد لايعد به مقصرا
ح ل وق ل اقوى من تسلط الخ وجه القوة ان للشفيع فسخ
تصرفات المشترى بالاخذ وليس للمشترى فسخ تصرفات البائع فى
الثمن بل ياخذ بدله اذ اخرج عن ملك البائع كما افاده ح ل و س ل
فيلزمه لعذر توكيل نظير ما فى قوله كرد بعيب قال م ر ويجوز
للقادر ايضا التوكيل وفرضهم ذلك عند العجز انما هو لتعينه حينئذ طريقا
لا لامتناعه مع الطلب بنفسه ه وغيبته عن بلد المشترى بحيث
تعد غيبته حائلة بينه وبين مباشرة الطلب كما جزم به السبكي ثم

عبارة بعض النسخ لا لامتناعه مع القدرة على الطلب بنفسه ه وهي ظاهرة

م ر لزمه اشهاد اى لرجلين او رجل وامراتين او لرجل ليحلف معه
على الراجح كما اشار لذلك بحذف المتعلق زى قال ح ل وظاهره وان
كان قاضى البلد لايرى ذلك ه وقال س ل وقيل لم يكف الاخير لان
بعض القضاة لايقبله فلم يستوثق لنفسه لانتظار ادراك الزرع
وعذره فى هذا التاخير انه لاينتفع بالارض قبل الادراك والحصاد
وفى جواز التاخير الى اوان جذاذ الثمرة فيما اذا كان فى الشقص شجر
عليه ثمرة لاتستحق بالشفعة وجهان ارجحهما كما قاله الزركشى المنع
والفرق ان الثمرة لاتمنع من الانتفاع بالماخوذ بخلاف الزرع ويمكن
حمل الجواز على ما لو كانت المنفعة تنقص بها مع بقائه والمنع على خلافه
ش م ر ادراك الزرع اى كله فلو ادرك بعضه دون بعض لا يكلف
اخذ ما ادرك لما فيه من المشقة عليه ع ش وله الاخذ حالا لكن يجب
عليه تبقية الزرع الى ادراكه من غير اجرة ه ح ف فان ترك مقدور
الخ تفريع على قوله فيلزمه لعذر توكيل فاشهاد وقوله او اخر لتكذيبه
ثقة تفريع على قوله وطلبها كرد بعيب اخبره بالبيع بخلاف ما لو
كذبه فى تعيين المشترى او فى جنس الثمن او نوعه او حلوله او فى قدر
المبيع فانه لايبطل حقه ح ل او باع حصته او وهبها قال الاذرعى
هل المراد بيع كل حصته او بيعها كالهبة لم ار فيه نصا م ر شوبرى
لتقصيره فى الاولين هما قوله فان ترك مقدورا منهما وقوله او اخر
لتكذيبه ثقة والثالثة هى ما لو باع حصته ولو جاهلا والرابعة هى
قوله او باع بعضها عالما بالشفعة ع ش الجاهل لعذره سواء كان
جهله بالبيع او بثبوت الشفعة مع علمه بالبيع قال الزركشى ولم يصرحوا
بالثانية شوبرى فسلم عليه اى وكان ممن يرد عليه السلام
اخذا من العلة والا كفاسق بطل حقه ان علم بحاله نعم لو وجد المشترى
يقضى حاجته او يجامع فله تاخير الطلب الى فراغه قاله شيخنا م ر
ه ق ل او بارك له فى صفقته او ساله عن الثمن وان كان عالما به
او سلم عليه وبارك له وساله كما صرح به فى حواشى ش الروض خلافا
لما يوهمه نظم تعبير المص كغيره باو شوبرى ويمكن ان تكون او فى كلامه

لعل الاولى حذف لفظ بها تامل

قوله سمي بذلك ه

ما لغة خلو فيجوز جمع فتشبيها ما ذكر الضمير راجع للمعنى الشرعي الآتي فكان عليه ان يقدمه ثم يقول سمي به وبسمى ايضا مضاربة لاشتماله غالبا على الضرب في الارض ه وسمي الذي هو السفر قال تعالى واذا ضربتم في الارض اي سافرتم ح ل وهذه لغة ه اهل العراق والاولى لغة اهل الحجاز لاحتياجه اي عن المالك والعامل لان العا ه قد لا يملك مالا والمالك قد لا يحسن التصرف فيحتاج الاول الى مال والثاني الى عامل وعبارة ح وهو قياس المساقاة بجامع انه في كل العمل في شئ ببعض نمائه مع جهالة العوض ولذا اتحدا في اكثر الاحكام وكان قضية ذلكذا تقديمها عليه وكان عكسهم لذلك انما هو لانه اكثر واشهر والله فهي تشبه الاجارة في اللزوم والتاقيت فوسطت بينهما اشعارا بما فيهما من الشبهين ه قال م ر عليه ويوجه تقديمه على المساقاة بانها كالدليل عليه لانه مقيس عليها والدليل يذكر بعد المدلول فذكرها بعده كاقامة الدليل بعد ذكر المدلول ه واحتج له الماوردي بقوله الخ اسند الاحتجاج الى الماوردي لما في الاية من الخفا لانها تحتمل المدعي وغيره فليست نصا في القراض ع ش لاحتمال ان المراد بالفضل الرزق من غير عمل ولانه صلى الله عليه وسلم لم يكن مقارضا لان خديجة لم تدفع له مالا يشتري به وانما كان ماذونا له في التصرف عنها بسبيل استعمالها وتوكيل عنها بجعل قال ان تبتغوا اي تطلبوا فضلا اي رزقا من ربكم وقال شيخنا المدابغي اي زيادة على ما لكم او مال غيركم وهي الربح فصح الاحتجاج بالاية من حيث عمومها فان الربح فضل ه ضارب لخديجة اي قبل ان يتزوجها بنحو شهرين وسنه اذ ذاك نحو خمس وعشرين سنة وتزوجها وهي بنت اربعين سنة وتوفيت بمكة قبل الهجرة بثلاث سنين على الاصح وهي بنت خمس وستين سنة ه برماوي وهو قبل النبوة فكان وجه الدليل منه انه صلى الله عليه وسلم حكاه مقررا له بعدها زي ويرد عليه ما نقلوه في السير من انها استاجرته بقلوصين ويمكن الجواب بتعدد الواقعة او ان من عبر بالاستئجار تسمح به فعبر به عن الهبة

ه ع ش

ه ع ش على م ر عبدها ميسرة بفتح السين وضمها قال السيوطي لم اقف على رواية صحيحة انه بقي الى البعثة ه وقال بعضهم لم ار له ذكرا في الصحابة والظاهر انه مات قبل البعثة ولو ادرك البعثة لاسلم وانما ارسلته معه ليكون معاونا له وليحمل عنه المشاق ه برماوي ملخصا بجعل اي مع جعل او بسبب جعل وهذا اولى وجه الاولوية انه يوهم ان مسمى القراض دفع المال ولو من غير عقد مع انه ليس كذلك ولذلك حاول م ر في عبارة الاصل فقال القراض اي موضوعه الشرعي هو العقد المشتمل على توكيل المالك لاخر وعلى ان يدفع الخ والاركان الاتية تؤخذ من التعريف فقوله بجعل ما له اشارة للصيغة والمال وقوله ليتجر فيه اشارة للعمل وعمل وربح المراد من كون العمل والربح ركنين انه لا بد من ذكرهما لتوجد ماهية القراض فانه فيما قيل العمل والربح انما يوجدان بعد عقد القراض بل قد يتقارض ولا يوجد عمل من العامل او يعمل ولا يوجد ربح ه ع ش على م ر وصيغة لعل حكمة تاخيرها ان ما عداها ذات متقدمة عليها طبعا والربح والعمل لما كان صفة قائمة بالعامل قدمه والربح والعمل لما كان صفة قائمة بالعامل قدمه والربح لما كان ذكره موردا للصيغة كان متقدما عليها ه ع ش كونه نقدا وان ابطله السلطان ولم يتعامل به اهل تلك الناحية شوبري اي لان من شانه الرواج فلا يشكل بقوله الاتي فاختص بما يروج لان ما ابطله السلطان قيمته مضبوطة باعتبار اصلها معلومة لكل احد فكان من شانها الرواج ه والنقد هو المضروب من الذهب والفضة فلذلك قال دراهم او دنانير وهذا احد اطلاقين والاخر يطلق على ما قابل العرض والدين فيشمل غير المضروب كما تقدم في الزكاة او دنانير او ما نعته خلو فيجوز الجمع بان يكون بعضه دراهم وبعضه دنانير ع ش وتبر هو الذهب والفضة قبل الضرب وعند الجوهري انه غير المضروب من الذهب خاصة ح ل والمراد الاعم كما في ق ل ومنفعة كان يجعلها راس مال القراض بان بان يقول له قارضتك على منفعة داري تؤجرها مدة بعد اخرى ويكون

الزائد على اجرة المثل مبينا شيخنا   اعرابا بفتح الهمزة شوبري   ولو
راسمال   نعم ان كان غشه مستهلكا بفتح اللام اسم مفعول من استهلكه
وفي المختار اهلكه واستهلكه ومراده به ان يكون بحيث لا يحصل منه
شيء بالعرض على النار م ر ومفهومه انه ان تحصل منه شيء بالعرض
على النار لم يصح وان لم يتميز النحاس مثلا عن الفضة وعليه فالدراهم
الموجودة بمصر الآن لا يصح القراض عليها لانه يحصل من الغش قدر يتميز
بالنار وفيه نظر والذي ينبغي الصحة ويراد بالمستهلك عدم تميز
النحاس عن الفضة مثلا في رأي العين ع ش على م ر   ولا على مجهول
ولعل الفرق بين هذا والشركة حيث صحت مع الجهل بالمال انه
حيث كان يمكن علمهما بعد العقد ان المقصود من القراض الربح
فاشترط العلم بقدر المال ليعلم العامل ما يخصه من الربح بخلاف
الشركة فيكفي العلم بما يخص كلا منهما عند القسمة ع ش على م ر وقال
ايضا ومن ذلك ما عمت به البلوى من التعامل بالفضة المقصوصة
فلا يصح القراض عليها لان صفة القص وان علمت الآن مقدار القص
مختلف فيه فلا يمكن ضبط مثله عند التفاصل حتى لو قارضه على قدر
منها معلوم القدر وزنا فالظاهر عدم الصحة لانه حين الرد وان اعتبر
قدره وزنا لكن الغرض يختلف بتفاوت القص قلة وكثرة ه
ولا على غير معين اي عند المالك كأن قارضه على ما في الذمة ولو غير
ذمة العامل من الاجنبي كأن قال قارضتك على ديني الذي على
فلان او عليك فلا يصح ه ح ل قال حج وان عين في المجلس لفساد
العقد بكون المالك لا يقدر على تعيين ما في ذمة غيره وانظر عدم
ذكره في المتن محترز المعين بخلاف بقية القيود فانه ذكر فيه محترزها
او غيره اي غير الدين بان يكون في ذمة المالك ومعنى كونه في
الذمة وهو غير دين انه غير معين كأن يقارضه المالك على الف في
ذمته ولم يعينه في المجلس م ر وقوله نعم لو قارضه الخ استدراك
على قوله او غيره   في ذمته اي المالك اي موصوفا غير معين ح ل
ومفهومه انه اذا كان في ذمة غير المالك لا يجوز وان عين في المجلس

وقبضه

وقبضه المالك اولى كلام حج انه اذا قارضه على دين في ذمة العامل
وعين وقبضه المالك في المجلس صح اي فيرده للعامل بلا تجديد عقد
وان قارضه على دين في ذمة اجنبي لم يصح وان عين في المجلس وقبضه
المالك فيحتاج الى تجديد عقد عليه بعد تعيينه وقبض المالك له وفرق بين
العامل وغيره بان ما في الذمة ذمة غير العامل عنه حال العقد بخلاف
ما في ذمة العامل فانه قادر على تحصيله فصح العقد عليه ه ع ش على م ر
ولو متماثلتين اي في القدر والجنس والصفة وهذه الغاية للرد على
اصله مع ش م ر وقيل يجوز على احدى الصرتين ان علم ما فيهما وتساويا
جنسا وصفة وقدرا فيتصرف العامل في ايهما شاء فتتعين للقراض والاصح
المنع لانتفاء التعيين كالبيع ه   عينه اي الاحدى وذكر الضمير باعتبار
كونها شيئا او مبهما او مجهولا ويشير لهذا قوله بخلاف ما لو علم فيه جنسه
الخ وعبارة ش م ر قوله صح اي حيث علم ما فيهما ويفرق بين هذا وبين
ما يأتي في العلم بنحو القدر في المجلس بان الابهام هنا اخف لتعين الصرتين
وانما الابهام في المراد منهما بخلافه في العلم بنحو القدر ببعض تغيير
لان القراض توكيل لكنه ليس محضا بدليل اشتراط القبول لفظا كما سيأتي
بل هو مشوب بمعاوضة   فيجوز ان يكون المالك اعمى لكن ينبغي انه لا يجوز
مقارضته على معين كما يمتنع بيعه للمعين وانه لا يجوز اقباضه المعين
فلا بد من توكيله واجيب وكلامهم يأباه لان هذا كما لو وكله في بيع
عبد معين لان هذا توكيل وتوكل الا ان يقال ما هنا ليس توكيلا محضا
بدليل اشتراط القبول هنا لفظا ش   سفيها واما المحجور عليه بالفلس
فلا يصح ان يقارض ويصح ان يكون عاملا ويصح القراض من المريض
ولا يحسب ما زاد على اجرة المثل من الثلث لان المحسوب منه ما يفوته
من ماله والربح ليس بحاصل حتى يفوته وانما هو شيء يتوقع حصوله
بخلاف مساقاته فانه يحسب منها ذلك من الثلث لان الثمار منها من عين
المال ه س ل   ولوليهما ان يقارض لهما من يجوز ايداع المال عنده وله
ان يشرط له اكثر من اجرة المثل ان لم يجد كافيا غيره س ل وش م ر   ويصح
شرط اعانة مملوك المالك كما مر في قوله وانفذت معه عبدها مميزا والمملوك

شامل للبهيمة والحر الذي يستحق منفعته كالعبد وخرج مملوك غير المالك
كما في شم وان شرطت نفقته اي المملوك على العامل خرج به الحر فلا
يجوز فيه ذلك لان نفقته على المالك والعبد المستأجر بعضو لا وجه
اشتراط تقديرها وكان العامل استأجره بها وقد اعتبر ابو حامد ذلك
في نظيره من عامل المساقاة ولا يقاس بالحج بالنفقة التوسعة في تحصيل
تلك العبادة المنفعة شم ر والذي جزم به ابن المقري عدم اشتراط تقدير
النفقة ز ى وحج ق ل على الجلال ويجوز شرط النفقة ويتبع فيها العرف و
يشترط تقديرها على المعتمد وما في شيخنا م ر يتبع فيه حج والمنقول عنه
اعتماد خلافه ٥ كونه تجارة وهي الاسترباح بالبيع والشراء دون الطحن
والخبز اذ لا يسمى فاعله تاجرا بل محترفا شم ر فلا يصح على شراء بر
ولو فعل ذلك العامل من غير شرط لم يفسد القراض واجرته على المالك ان
اذن له ولو شرط على العامل استئجار ذلك من مال القراض جاز قاله شيخنا
عن شيخنا م ر وفي شم خلافه فراجعه ق ل على الجلال وعبارته في الخ ولو
شرط ان يستأجر العامل من يفعل ذلك من مال القراض وحظ العامل التصرف
فقط قال في المطلب فالذي يظهر الجواز ونظر فيه الاذرعي بان الربح لم
ينشأ عن تصرف العامل وهذا اوجه ٥ ينسحب بابه ضربه ع ش
لا يسمى تجارة بل حرفة على جهالة العوضين وهما العمل والربح ح ل
لكن كون العمل يسمى عوضا فيه نظر كما قاله شم سل للحاجة علة
لمحذوف اي واغتفرت الجهالة للحاجة ولا على شراء متاع معين وهذا
محترز قوله وان لا يضيقه ولو قارضه على ان يشتري الحنطة ويخزنها
مدة فاذا ارتفع سعرها باعها لم يصح قاله القاضي حسين لان الربح غير
حاصل من جهة التصرف وفي البحر نحوه وهو ظاهر لو قال على ان تشتري
حنطة وتبيعها في الحال لم يصح شم سجر وقد اي لتضييقه عليه بطالب
الصورة في الشراء والبيع وعليه فلو حذف قوله في الحال كان قراضا
صحيحا ع ش وظاهره لو قارضه ولم يشرط عليه الخزن فاشترى هو وخزنه
باختياره الى ارتفاع السعر لم يضر لانه اذا شرط لم يجعل التصرف الى راي
العامل بخلافه اذا لم يشرط ح ل ولا تشتري الا نخيل البلد هذا يغني

عنه

عنه يغني المعين الا ان يقال صورة المعين ان يكون مشخصا كهذا الثوب او هذا
الخز بخلاف ما لو قال لا تشتر الا الرقيق او الا الخيل فانه يصح اذا لم يشرط
شم ح ل ولا على معاملة شخص معين بخلاف منع معاملته وشرط
البيع في حانوت مفسد بخلاف شرط سوق معين قاله الماوردي والاذن
المطلق يرجع فيه للعرف والاذن في البز بالزاي المعجمة يتناول كل جنس
رقيق الفاكهة لا يتناول البقول الا القثاء والخيار وفي الطعام يتناول
الحنطة لا الدقيق والاذن في البحر لا يتناول البر وعكسه ق ل ام الشراء
يحمل كلامه على ما اذا تراخى قوله ولا تشتر بعدها بعد قوله قارضتك
سنة شم ع ش لان ذكره متراخيا يقوي جانب التأقيت فيبطل س ل اي
فلا ينافي قوله فان منعه الشراء فان منعه هنا الشراء متصلا صح لضعف جانب
التأقيت كما قاله ع ش فقد لا يتاتى من جهته ربح فلو كانت العادة
جارية بالربح منه صح ح ل وفي ع ش على م ر قوله او معاملة شخص اي
بعينه ظاهره وان جرت العادة بحصول الربح بمعاملته وعليه فلعل الفرق
بينه وبين الاشخاص المعينين سهولة المعاملة ~~المعاملة~~ مع الاشخاص اكثر
منها مع الواحد لاحتمال قيام مانع به يفوت المعاملة ٥ كقوله ولا
تشتري كقوله قارضتك ولا تشتر من غير ذكرنا فيه بدليل احتماله
اي جوازه والجواز يصدق بالوجوب فلا يقال التأقيت شرط فيهما ع ش
والاولى ان يراد بالاحتمال الاغتفار اي اغتفاره وان كان واجبا كونه
لهما ذكر للربح ثلاثة شروط كونه لهما وكونه معلوما وكونه للعام بالجزئية
بدليل كلامه بعد اوان لغيرهما منه شيئا كان قال قارضتك على ان يكون
ثلثه لك وثلثه لي وثلثه لزوجتي او لابني او لغلامي الاجنبي ح ل المراد
انه جعل لغيرهما منه شيئا مع عدم العمل فان شرط عليه العمل فهو قراض
لاثنين كذا قاله شيخنا ق ل على الجلال والمشروط لمملوك احدهما
خرج به المشروط لاجيره الحر لانه له يدا وملكا بخلاف مملوكه فانه لا ملك
له ع ش فرع وقع السؤال في الدرس عما يقع كثيرا من شرط جزء للمالك
وجزء للعامل وجزء للمال او الدابة التي يدفعها المالك للعامل ليحمل
عليها مال القراض مثلا اهل هو صحيح ام لا ع ش على م ر كالمشروط لهما

فيصح معه اى الشرط فى الثانية
شرط له مضموم الى ما شرط لسيده م ر اى وهو قوله على ان لاحدهما
وهى قوله او ان تعين هاهنا شيئا دون الاول وهو قوله على ان لاحدهما
معينا او مبهما الربح فانه اذا شرط للمالك نصف الربح ولمملوكه النصف الآخر
كان كما لو شرط كل الربح للمالك وان شرط للعامل نصف الربح ولمملوكه النصف
الآخر كانه شرط جميع الربح للعامل ح ل وزى وهذا زائد على منطوق كلا
المصنف فان صورته ان يجعل الربح كله لمملوك احدهما تامل وقد يقال هو شامل
لما ذكر ايضا والباقى للمالك ولا يضر صدق ذلك بالاجنبى فانه لا يضر
الا ان شرط له بالفعل ح ل او عاملتك او ضاربتك او خذ هذه الدراهم
واتجر فيها او بع واشتر على ان الربح بيننا فلو اقتصر على بع واشتر فسد
م ر اى ولا شئ له كما صرح به فى التحفة فيقبل العامل لفظا فلا يكفى
الشروع فى الفعل مع السكوت اولى لان اطلاق الاصل شامل لما توحد
الايجاب والقبول مع انتفاء شئ من شروطها ع ش ويقتضى ايضا ان
الصيغة شرط مع انها ركن وان اجيب عنه بان مراده بالشرط ما لا بد منه
فى احكام القراض اى فى شئ من احكامه والامام وباقى
بعده من احكامه ايضا ع ش علام ر لم يصح اى القراض الثانى واما القراض
الاول فهو باق على صحته والربح جميعه للمالك وللثانى عليه الاجرة اذا
قارضه باذن المالك لانه لم يعمل مجانا ولا شئ للاول اى حيث لم يعمل
والا استحق قسطه ان شارك الثانى فى العمل ح ل فلا يعدل الى ان
يعقده عاملان قد يرد على هذا التعليل ما ذكره بعد بقوله فان
قارضه بالاذن لينفرد بالعمل والربح صح فان العاقد هنا عاملان بناء
على ان الاول لا ينعزل بمجرد اذن المالك وانما ينعزل بالعقد اللهم الا
ان يكون المراد الى ان يعقده عاملان مع استمرارهما عاملين وفيه بعد الا
انه خلاف موضوعه اذ ليس العاقد هنا المالك والعامل الا ان يجاب
بان الاول وكيل عن المالك فالمراد ان يعقده المالك ولو بنائبه والعامل
ثم فان قارضه بالاذن الخ ولا ينعزل الا بالعقد وحينئذ يكون كالو
قارضه بنفسه والربح بين المالك والعامل الثانى وينعزل الاول بمجرد الاذن
لا ان ابتداه المالك كذا قيل والمعتمد انه لا ينعزل الا بالعقد مطلقا

اى ابتداوه المالك اولا ح ل وم ر بان سأله العامل فى ذلك كما لو قارضه
المالك بنفسه يوخذ منه انه لا بد ان يكون مما يصح القراض عليه ابتداء ~~فلو كان~~
~~عليه القراض~~ بان يكون نقدا فلو كان عروضا لا يصح المقارضة عليها مطلقا
وعبارة سم قوله صح ~~عليه القراض عليه ابتداء~~ مما يجوز عليه القراض فلو وقع
ذلك بعد تصرفه وصيرورته عرضا لم يجز ولا يجوز عند عدم النقيضات
يقارضه الا امينا ونفرد الثانى الا وليس بقيد بل يضمن بوضع اليد
وان لم يتصرف ع ش لم يصح شراؤه اى شراء قصد الشراء العامل الاول
او لنفسه او اطلق وقوله لانه فضولى وحج ما الاول باق على صحته وله ان ينتزع
المال من الثانى وينفرد فيه ه تنبيـه كالعامل فيما ذكر الوصى اذا اراد
ان يقيم غيره مقامه واخرج نفسه من الوصاية وكذا الناظر بشرط الواقف
الواقف قال شيخنا ولو عزل نفسه انعزل وللقاضى ان يولى غيره فراجعه
ق ل على الجلال او فى ذمته اى للاول اخذا من قوله بعد وظاهر اخذا
مما ياتى الخ وعبارة ح ل قوله او فى ذمته اى العامل الثانى اى اشتراه
العامل الثانى فى ذمته للعامل الاول فقوله له متعلق باشترى المقدر
فالربح للاول ظاهره وان نوى العامل الثانى نفسه واشار الشارح الى اخراج
ذلك بقوله ونظر الخ وحينئذ انه بعد تقييد الشارح بقوله له لا ياتى ما ذكر
وكان من حق الشارح ان يقول وخرج بقوله له ما لو الخ ح ل وقرر شيخنا قوله
فالربح للاول اى كله ولا شئ للمالك فيه لان الشراء وقع للاول من العاملين
اذ الغرض انه بغير مال المالك وفى ق ل قوله فالربح للاول اى ربح المال
جميعه لا المشروط للعامل الاول فقط وعليه للثانى اجرته اى وان علم
الثانى الفساد لانه عمل طامعا فى ما اوجبه الشرع وهو اجرة المثل وكذا يقال
فى نظيره للشارح من صور الفساد فى هذا الباب وباب المساقاة م ر سم
ونوى نفسه اى فقط فلو اطلق كان للاول او نوى نفسه والعامل الاول
ينبغى ان يكون مشتركا وقرر شيخنا انه يكون للعامل الثانى ايضا قياسا على
الوكيل اذا قصد نفسه والموكل ح ل اى فانه يقع للموكل وقال ع ش قوله
ونوى نفسه اى او اطلق خلافا لحل له والغرض ان الشراء فى الذمة قال ع ش عم
م ر بعد نقل هذا قول ... هذا اقرب فيما لو اذن له فى شراء شئ بعينه اما

والحد اذا باع المال ثم الخرخ

ج

باطل فان الاظهر فى هذه العبارة علمه

لواذن له في التجارة من غير تعرض لشئ بخصوصه فيتبع المصلحة ويكون نما
اشتراه مشتركا بينهما اذ انوى نفسه والعامل الاول لما فيه من شرط الربح
اي شرط الربح الزائد على نصيبه فان اقتسما النصف الاخر نصفين في المثال
المذكور كان مع صاحب المائة نصف سدس من الربح زائد على ما يخصه
من الربح مع انه ليس بمالك ولا عامل بالنسبة له شيئا وقال العزيزي قوله
لمن ليس بمالك لان صاحب الثلثين اذا جعل لصاحب الثلث قدر ماله
مع ان صاحب الثلث ليس مالكا لشئ من الثلثين وليس عاملا فهو اجنبي
بهذا الاعتبار ومثله الشوبري بعد التوقف وان افسد قراضا اي لنحو
فوات شرط ككونه غير نقد وكان المقارض مالكا اهلا للتصرف بان يكون
مكلفا رشيدا اما اذا افسد لعدم اهلية العاقد او المقارض ولي او وكيل
فلا ينفذ تصرفه ح ل وسواه مع تصرف العامل لبقاء الاذن وليس كما لو
فسد البيع لا ينفذ تصرف المشتري لانه انما يتصرف بالملك ولا ملك في البيع
الفاسد س ل لانه عمل طامعا ملكه اي وانما يستحق بعضه في العقد الصحيح
سم اجرته اي اجرة مثله وان لم يحصل ربح وان حصل خسران لانه
عمل طامعا في المسمى ولم يسلم فرجع الى الاجرة س ل ع ش وكذا ان علم
الفساد اي لا اجرة كما يصرح به كلامه في شرح الروض فهو عطف على مقدر
كانه قال فان عمل مجانا بان قال المالك ما ذكر فلا اجرة له وكذا ان علم
الفساد فهو عطف على المفهوم قاله زي وفيه نظر لان المفهوم ذكره
الشارح بعد ح ل وقوله كما يصرح به كلامه في شرح الروض الخ يمكن انه جرى هنا
على خلاف ما جرى عليه هناك ولبعضهم ما نصه قوله وكذا ان علم الفساد
ان عطف على المفهوم كما قاله زي كان ضعيفا لان معناه ح لا اجرة له وان
عطف على قوله ان لم يقل والربح لي كان معتمدا لان معناه وكذا على المالك
اجرته ان علم الفساد ويدل على الثاني قوله كما يوخذ من مفهوم التعليل
ليناسب كلامه في شرح الروض كما قاله بعضهم كما يوخذ من التعليل
وهو لانه لم يعمل مجانا اذ لا يلزم من العلم بالفساد العمل مجانا الا انه
حيث لم يقل والربح كله لي لم يعمل مجانا علم الفساد او لا وكان من حقه ان
يقول وان علم الفساد ح ل والمعتمد ان له الاجرة لانه عمل طامعا في

[illegible] يوخذ من التعليل [illegible] لانه [illegible] علم الفساد [illegible] فيه والنقد [illegible]

اوجبه

اوجبه الشرع زي ولو بعرض وبنقد غير البلد ان راى ح ل و[illegible]
زي وخالف الشيخ س ل فقال بخلاف نقد غير البلد وفرق بان نقد غير البلد
لم يروج بينهما فيتعطل الربح فتامل لانه طريق للاسترباح وبهذا فارق
الوكيل بمصلحة خرج ما لو اشترى شيئا بثمن مثله وهو لا يتوقع ربحا فيه
اي فلا يصح لان العامل في الحقيقة وكيل اي يشبه الوكيل في ... وكيلا
من كل وجه فلا ينافي ما سبق انه يشبه بالعرض ح ل ولا نسيئة في ذلك اي
في بيع او شرى بلا اذن ظاهره ان يبيع بنحو الناحية ولو كان دخل يأخذ
بتمام القيمة ولعله غير مراد اخذا مما تقدم في الوكالة ع ش
فيجوز اذن مع جوازه ينبغي ان لا يبالغ في الغبن كبيع ما يساوي مائة بعشرة
بل يبيع بما تدل القرينة على ارتكابه عادة في مثل ذلك فان بالغ في الغبن
لم يصح تصرفه ع ش ويأتي في تقدير الاجل واطلاقه الخ اي فان قدر
للعامل مدة لا يزيد العامل عليها ولا ينقص وان اطلق الاجل حمل على العرف
ويجب الاشهاد ولو مع اذن في التسليم قبل قبض الثمن لم يجب اشهاد
لعدم جريان العادة بالاشهاد في البيع الحال والمراد بالاشهاد الواجب
كما رجحه ابن الرفعة ان لا يسلم حتى يشهد شاهدين على اقراره بالعقد قال
الاسنوي او واحدا ثقة اه وقضية كلام ابن الرفعة انه لا يلزمه
الاشهاد على العقد وتوجيهه بانه قد يتيسر له البيع بربح بدون شاهدين
ولو اخر لحضورهما فات ذلك فجاز له العقد بدونهما ولزمه الاشهاد عند
التسليم شرح م ر قال ع ش عليه واقتصاره على وجوب الاشهاد يفيد
انه لا يجب بيان المشتري للمالك وهذا بخلاف ما مر في الوكيل وعليه فيكفي الفرق
بان العامل هنا لما كان له حصة من الربح وكان مطالبا بتنضيض رأس المال اغنى
ذلك عن بيانه للمالك اه ولو نهاه عن الاشهاد لم يمتنع ولو تركه
منع التسليم لا يقال هو متمكن من التحصيل لانا نقول قد يمتنع البائع من قبوله
للفرض سم وكذا من المالك والعامل الخ ظاهره انه جائز في حق العامل
ايضا وليس مرادا بل هو واجب عليه وجائز في حق المالك الا ان يقال وكذا
منهما اي مجموعهما او يقال هو جواز بعد منع فيصدق بالواجب ع ش

ان فقدت مصلحة الابقا بحيث لو ابقى لا يربح   ولو وجد فقد مصلحة
للروحان بان استويا بان كان الرد يحتاج الى مونة كاجرة حمله الى مكان
البايع او كان البايع مماطلا بالثمن قال فى شرح الروض بل القياس وجوبه
اى الرد فيما اذا كانت المصلحة فيه على العامل كعكسه   امتنع الرد اى لا
يجوز ولا ينفذ ه ع ش على م ر   اعم واولى اما العموم فلشموله لما اذا لم
يكن فى الرد مصلحة ولكن فى الابقا واما الاولوية فلان جملة تقتضيه مصلحة
فى عبارة الاصل لا يصح كونها صفة للرد لانه معرفة وايضا عبارة الاصل
ليست شاملة للمالك والجملة فى معنى النكرة ولا كونها حالا من الرد لانه
مبتدا والحال لا يجيء من المبتدا عند الجمهور ولا حالا من الضمير العائد
على الرد المستتر فى الجار والمجرور الواقع خبرا لتقدمه على المبتدا ولا يجعل
ح ضميرا عنده ش لكن اجيب عن الاول بجعل ال الرد للجنس فيكون فى معنى
النكرة ح واما بصحة مجيء الحال من المبتدا عنده س واما بجعل الرد فاعلا
للجار والمجرور وان لم يعتمد كما ذهب اليه الاخفش وان منعه ش
وح يصح مجيء الحال منه س ل وعبارة الاصل له اى للعامل الرد لان
المنهاج تقتضى الرد اذا وجدت المصلحة فيه م ح ل   عمل بالمصلحة اى من
جهة الحاكم ز ى   وفى المطلب يرجع الى العامل لتمكنه من شرا المعيب
بغبنه فكان جانبه اقوى شرح م ر   ولا يعامل العامل المالك الخ
اى لا يجوز ولا ينفذ ع ش على م ر   ولو كان له عاملان كل واحد منفرد
بمال فهل لاحدهما معاملة الاخر او لا وجهان فى البيان والمعتمد انه
ان اثبت لكل الاستقلال جاز له الشرا من الاخر وان شرط عليهما
الاشتراك امتنع على احدهما معاملة الاخر ز ى قال ح ل بعد
نقل ذلك لكن فى كلام شيخنا ما يفيد عدم الصحة مطلقا حيث قال
بعد حكاية ما سبق لكن المعتمد منع بيع احدهما من الاخر   كان
يبيعه الخ بخلاف شرا العامل المال من المالك بعين او دين فانه لا
محذور فيه لتضمنه فسخ القراض فيه ومن ثم لو اشتراه منه بشرط بقا
القراض بطل س ل   لان المال له ويلزم امتناع معاملة وكيله ومأذونه
بخلاف مكاتبه ولو فاسدا وكذا امتناع معاملة احد العاملين للاخر

فى ماله

فى ماله وان اثبت لكل منهما الاستقلال كما اعتمده شيخنا وصرح به شيخنا
م ر فى شرحه وخرج بمال المالك مال غيره كان كان وكيلا عن غيره فيجوز
معاملته ه ق ل   باكثر من مال القراض كان كان مال القراض الفا
واشترى بثلاثة الاف وقد كان مال القراض مائة واشترى بسلعة بمائة
اما بعين تلك المائة او فى الذمة ولم ينقدها فيهما ثم اشترى بخمسين من
تلك المائة او بها فان الشرا الثانى باطل لتعين المائة للعقد الاول
ولا بغير جنسه لعل هذا فى الابتدا حتى لو صار المال عروضا جاز الشرا بها
فليحرر سم وقال م ر فلو كان ذهبا ووجد ما يباع بدراهم باع الذهب
بدراهم ثم اشترى ذلك بها اه شرح م ر   اولى من تعبيره براس المال اى لان
عبارته توهم انه لو حصل ربح فى مال القراض امتنع عليه ان يشترى
بالزائد من راس المال ع ش   ولا من يعتق عليه وليس للمالك ولا للعامل
ان يتزوج بكتابة عبد القراض كما فى الجواهر فان كاتباه صح والنجوم قراض فان
عتق وثم ربح شارك العامل المالك فى الولا بقدر ماله من الربح س ل
ولا من يعتق عليه مفهومه انه يشترى ذوى الارحام وينبغى خلافه اذا كان
هناك حاكم يرى عتقهم عليه لاحتمال رفعه اليه فيعود عليه الضرر ع ش على
م ر   اما باذنه فيجوز واذا اشترى من يعتق عليه بالاذن فان لم يكن
فى المال ربح عتق على المالك وما بقى هو راس المال وكذا ان كان فيه
ربح فيعتق على المالك ويغرم للعامل نصيبه من الربح ولو اعتق المالك
عبدا من مال القراض فكذلك شرح م ر   فى غير الاولى اى من الثلاث
ولا فى الزائد فيها اى والصورة ان العقد تعدد والا فلا يصح فى الجميع اى
وهذا فيما اذا اشترى فى الزائد بعين مال القراض كما فى ح ل   بانفساخ
النكاح اى ان قلنا بصحة الشرا وقوله بالعبارة بان قال اشتريت للمالك
بثمن فى ذمتى ويلغو تسمية المالك كما تقدم نظيره فى الوكيل وقوله فعلم
اى من الاستثنا وانظر اى فائدة فى التنبيه على هذا   وان ظهر ربح ولا
ولا يقال ان ظهر ربح له ينفسخ النكاح ويعتق عليه لبنوة ملك له ح
ولا يعتق عليه ظاهره سوا كان الشرا بالعين او فى الذمة وسوا ظهر ربح
فى الصورتين ام لا م ر وعبارة الروض فرع اشترى العامل للقراض اباه

بيان بالبشارة

قوله بخلاف عبارة الم لعل المراد به شم ر

ولو فى الذمة والربح ظ صح ولم يعتقا وهذا بعيد عدم العتق فى الشرا بالعين
وفى الذمة ولو مع وجود الربح بخلاف عبارة الم وقضية ذلك انه لو اشترى زوجته
للقراض صح ولم ينفسخ نكاحه ويحتمل ان له الوطئ لبقا الزوجية لعدم ملكه
لشئ منها واستحقاقه الوطئ قبل الشراء بسبب صحيح ولا يعارضه ذلك انه يحرم
على العامل وطئ امة القراض لان ذلك فى الوطئ من حيث القراض والوطئ
هنا بالزوجية ثابتة ولا يسافر بالمال اى وان قربت المسافة وامن الطريق
وانتفت المونة ح ل والتعريض للتلف اى لانه مظنة لذلك ح ل فلو
سافر به ضمنه اى والثمن ولم ينفسخ القراض حتى لو سافر ببعض المال او العروض
التى اشتراها به خلافا للماوردى وقد قال الامام لو خلط مال القراض
بماله ضمن وان لم يعزله اذا باع فيما سافر اليه وهو اكثر قيمة مما سافر عنه
او استوى صح البيع للقراض او اقل قيمة بما لا يتغابن به لم يصح شم ر واذا
قبض الثمن استمر فى ضمانه الى ان يعود الى البلد التى سافر منها وانظر كيف
يجوز ترك القدر الذى يسامح به اذا كان لو باع فى البلد المأخوذ فيه لم يتركه
شم على حج لكن لا يجوز فى البحر اى المالح ومثله الانهار اذا زاد خطرها على خطر
البر ح ل وقوله الا بنص عليه او على بلد لا يصل لها الا منه ح ل ولا يمون منه
نفسه حضرا ولا سفرا مال القراض النفقة منه على نفسه والتصدق على العادة ق ل على الجلال
لان له نصيبا من الربح لعل شانه ذلك فيدخل ما لو لم يربح او كان العقد
فاسدا فراجعه ق ل وايضا قد تكون النفقة قدر الربح فيفوز به العامل وقد
تكون اكثر فيودى الى ان ياخذ جزءا من راس المال شم وعليه فعل ما يعتاد
اى يعتاد عند التجار فعل التاجر له بنفسه شم ر ووزن خفيف بالجر عطف
على قوله طى والجلال المحلى فى ش الاصل ضبطه بالرفع ومقتضاه وجوبه ذلك
وان لم يعتد ح ل وعبارة شم ر ووزنه الخفيف وان لم يعتد فرفعه متعين كما
ضبطه الشارح بحروفه لكن قول الشارح عملا بالعادة يدل على الجر وعبارة ع ش قوله
ووزن قضية تعليله الاتى بقوله عملا بالعادة انه بالجر عطفا على طى وفى شم ر
انه بالرفع وانه على العامل وان لم يعتد ويمكن حمل كلام الشارح عليه بان يقرا
ووزن بالرفع ويراد بقوله عملا بالعادة العادة القديمة فلا يضر طرو عادة
بخلافها والعادة هى المراد بقوله م ر وان لم يعتد يعنى الان بالحرف

عملا

٣٩٤

عملا بالعادة اى فلا بد ان يكون وزن الخفيف معتادا او يقال من شانه ذلك
اى العادة فيه الوزن ح ل ولو فعله بنفسه فلا اجرة له سيأتى للشارح فى المساقاة
ان ما لا يلزم العامل فعله اذا فعله باذن المالك استحق الاجرة كما لو قال اقض
دينى وان لم يسم المالك له اجرة فقياسه ان محل عدم استحقاقه هنا الاجرة
حيث فعل بلا اذن من المالك حرر ع ش على م ر فالاجرة فى ماله فلو دفعها
من مال القراض ضمنها ه ق ل بقسمة اى للربح لا بظهور لكن يثبت له فيه
حق موكد فيورث عنه ويقدم به على الغرما وعلى مون تجهيز المالك لتعلقه
بالعين ويصح اعراضه عنه ويلزمه المالك باتلافه للمال واسترداده شم ر
محجورا عليهما اى على راس المال والربح كما تدل عبارة م ر بقوله حتى لو هلك منه
شئ كان من المالين وليس كذلك اى لانه يحسب على الربح لانه يجبر به
لكنه انما يستقر على ملكه بالقسمة عبارة م ر ومع ملكه بالقسمة لا يستقر ملكه الا ان وقعت
بعد الفسخ والنضوض الاتى والا جبر به خسران بعدها قوله وللمالك ما حصل من
مال القراض خروج بما حصل منه الظ فى حدوثه منه ما لو اشترى حيوانا حاملا
او شجرا عليه ثمر غير موبر فالا وجه ان الولد والثمر من مال القراض شم ر ومهر اى
بشبهة او بنكاح او بزنا وهى مكرهة او مطاوعة وهى ممن لا تعتبر مطاوعتها بان كانت
اعجمية تعتقد طاعة الامر ويحرم على المالك تزويجها كما يحرم عليه وطوها وظاهره
وان لم يظهر ربح لتعلقه فاشبه ربح التجارة وعليه الحد ان علم والولد رقيق وهو
مال قراض ايضا والا فلا حد والولد حر نسيب وعليه قيمته قال الوالد شم ر ويكون
مال القراض ايضا وخالفه ولده فيها وقال انها للمالك ومال شيخنا للاول وهو ظاهر
لانه ليس من فوائد التجارة اى الحاصلة بتصرف العامل فى مال التجارة بالبيع
والشراء بل هو ناشئ من عين المال من غير فعل من العامل فرع لو استعمل
العامل دواب القراض وجبت عليه الاجرة من ماله للمالك ولا يجوز للمالك استعمال
دواب القراض الا باذن العامل فان خالف فلا شئ عليه سوى الاثم شم ويجبر
بالربح نحو ما ياخذه الرصدى والخفراء يحسبا من مال القراض وكذا المأخوذ
ظلما او اخذ المكاسة كما قاله الماوردى ه ش ل نقص حصل شرا احصل قبل
الربح ام بعده او بتلف اعاد فيه اليا دون ما قبلها اشارة الى ان القيد الذى
بعده خاص به وتعذر اخذ بدله كان الاتى انه ان تعول ولم ياخذ بدله لقوله
فى المفهوم فان اخذ بدله فذلك او يعول فيه فان تيسر اخذ البدل استمر القراض

[illegible]

فيه ولو فى ذمة الجانى كما فى نظيره من الجناية على المرهون   ويبقى القراض
اى حكم العقد الاول كما هو عبارة الخ وانظر هذا مع قوله فان القراض يرتفع
الخ الا ان يقال ارتفاعه فى الرابعة بالنسبة للمتلف لا بالنسبة لبدله وعبارة م ر
وخرج ببعضه [illegible] تلفه كله ما لم يتلفه اجنبى ويؤخذ بدله او العامل
ويقبض المالك منه بدله ويرده اليه كما بحثاه وقال الامام يرتفع مطلقا
وعليه يفارق الاجنبى الخ   وبحث الشيخان اعتماده زى   بعد نقلهما
ما ذكر وهو ان القراض يرتفع   لا اجنبى اى فليقبض المالك منه البدل
ويرده اليه م ر   وفرق الاول اى القائل بانه يرتفع باتلاف العامل دون
الاجنبى وهو ق ل   بخلاف انظر على الاول هل الذى يغرمه العامل ما عدا
قدر حصته من الربح يحرر ثم رايت سم   فى بيان ان القراض
جائز الخ   مع ما ياتى معهما اى من انه يلزم العامل استيفاء الدين ع ش ومن
قول المتن لو اخذ المالك بعضه الخ   لكل فسخه اى لانه توكيل فى الابتداء وشركة
فى الانتهاء وهذا حكم كل منهما ولو قال للعامل لا تتصرف انفسخ ايضا قاله الاسنوى
بخلاف ما لو قال لا اقارض بينا او باع ما اشتراه العامل وبحث فى زوائد الروضة
الانعزال بالانكار سم ومحل نفوذه اى الفسخ من العامل حيث لم يترتب عليه
استيلاء ظالم الخ لما فيه من ضياع حصة العامل ع ش عن م ر   ككون احدهما والعامل
الاستيفاء بعد موت المالك من غير اذن وارثه ويمتنع ذلك على وارث العامل ان مات
الا باذن المالك ولا تقرير ورثة المالك العامل على القراض كما لا تقرير المالك
ورثة العامل عليه لان ذلك ابتداء قراض وهو يمتنع على العرض فان نض المال
ولو من غير جنس المال جاز تقرير الجميع فيقول وارث المالك للعامل قررتك
على ما كنت عليه مع قبوله والمالك لوارث العامل قررتك على ما كان مورثك
عليه فيقبل وكالورثة وليهم م ر فتكون المقارضة قائمة مقام الايجاب انتهى
بخلاف استرجاع الموكل لانه يشترط ان يكون المال بيد العامل بخلاف
الوكيل ح ل   بعد الفسخ او الانفساخ قال ابن عبد السلام حقيقة الانفساخ
انقلاب كل من العوضين الى دافعه والفسخ قلب كل من العوضين الى دافعه
فهذا فعل الفاسخ والاول صفة العوضين ح ل شوبرى   للدين اى دين
مال القراض وان لم يكن ربح وصورة المسئلة ان المالك اذن له فى البيع
بالدين وشمل كلامه وجوب تعاطى جميع الدين ربحا وراس مال وبعضه

ابن

ابن ابى عصرون وابن الرفعة وتبعهم السبكى وفرق بينه وبين التنضيض
بان القراض مستلزم لشراء العروض والمالية فيها محققة فاكتفى بتنضيض
قدر راس المال فقط م ر   ليس فى قبضته اى وقد حصل بتصرفه
وطلبه المالك فلزمه استيفاؤه كما اخذه فاندفع ما يقال التعليل
لا ينتج المدعى   بان ينضضه اى يبيعه بالناض وهو نقد البلد الموافق
لراس المال ولو قال له المالك لا تبع ونقسم العروض بتقويم عدلين
او قال اعطيتك نصيبك من الربح ناضا اجيب وكذا لو رضى باخذ العوضين
من العامل بالقيمة ولم يزد راغب كما جزم به ابن المقرى فلو حدث بعد
ذلك غلاء لم يؤثر شرح م ر وقال م ر وظاهر كلامهم انه لا ينعزل حتى ينض
المال ويعلم به المالك   وان كان قد باعه بنقد اى وبعرض هذا
هو المطوى تحت الغاية   لانه فى عهدة رد راس المال فى العبارة
قلب والتقدير لان رد راس المال كما اخذه فى عهدته اى عليه تد
هذا ان طلب المالك الاستيفاء والتنضيض والا فلا يلزمه ولو
كان المالك اثنين وطلب احدهما التنضيض والاخر عدمه فهل يجاب
الاول او الثانى فيه نظر وينبغى ان يقسم المال عروضا فما يخص من طلب
العروض يسلم له وما يخص من طلب التنضيض يباع ويسلم له جنس راس
المال ع ش على م ر   وحظه فيه اى فى المذكور من احد الامرين
الاستيفاء والتنضيض اى فيجيبه م ر   وخرج براس المال الخ الا ان يتوقف
عليه تنضيض راس المال بان كان لو بيع بعضه ينقص قيمته كعبد ونحوه
فلا يلزمه اى بخلاف الاستيفاء فلا بد ان يستوفى جميعه كما علم ح ل
وعبارة شرح م ر نعم لو كان بيع بعضه ينقص قيمته كالعبد لزمه تنضيض
الكل كما بحثه فى المطلب لما فى التشقيص من التنقيص   او اخذ بعضه اى
بغير رضى العامل او برضاه وصرحا بالاشاعة او اطلقا كما سياتى فى الخ
الحاصلة له اى الماخوذ وقوله من مجموعهما اى المال والربح   فلا
يجبر بالربح اى الماخوذ المستقر واما الربح الذى سيحدث فيجبر به خسر
يقع بعده او قبله شيخنا   فيستقر للعامل المشروط له منه وقوله هو
قرض فى ذمة المالك للعامل انه يملك مما فى يده قدر ذلك ح ل ولهذا

لانظهر الماذا اخذ بغير رضى العامل كما فى شم ردون ما اذا اخذ برضاه
وصرحا بالاشاعة او اطلقا وعبارة سم قوله فيسقط للعامل ثم ان كان
الاخذ بغير اذن العامل لم ينفذ تصرف المالك فى قدر حصته من الماخوذ
سوا ملكناه العامل بالظهور ام لا حتى لو عاد ما بيده الى ثمانين لم اى واذا
حصل بعد ذلك ربح جبر منه ثلاثة وثلث لو يسقط ما استقل له بل باخذ
منها اى الثمانين درهما وثلث درهم وترد الباقى اى ان حصل فسخ ل واستشكل
السنوى تبعا لابن الرفعة استقلاله باخذ ذلك لانه يلزم منه شيوع المسترد
بتا حصة فيه ان بقى والا ففى ذمة المالك فلا يتعلق بالمال الا بعد ان وجد
يوجد حتى لو افلس المالك لم يتقدم به العامل بل يضارب مردود بان المالك
لما تسلط باسترداد ما علم للعامل فيه جزء بغير رضاه مكن العامل من الاستقلال
باخذ مثله ليحصل التكافؤ شهاب ٣م ر هذا اى محل كون الماخوذ ربحا
وراس مال فان قصد الاخذ من راس المال فان اختلف قصدهما بان
قصد المالك الاخذ من راس المال والعامل من الربح فالعبرة بقصد المالك كما فى
الشوبرى مما بيده اى المالك اى بعد ظهور خسر ومنه رخص وعيب وتلف
بافة ق ل فلا يلزم جبر حصة الماخوذ وهى فى المثال المذكور خمسة واما حصة
الباقى وهى خمسة عشر فيلزم جبرها كما ياتى فى كلامه فكانه اخذ خمسة وعشرين
لان ربع الخسر فى ضمن العشرين الماخوذه الى خمسة وسبعين اى بضم العشرين
الخاسرة بمعنى انه اذا حصل ربح جبرنا الستين بخمسة عشر فيصير راس المال خمسة
وسبعين لانه يخص كل عشرين خمسة من الخسران فاندفع ما يقال ان راس المال
يعود ستين لانه لما كان الخسر عشرين واخذ عشرين صار الباقى ستين وحاصل
الدفع انه لما كان كل عشرين من الستين الباقية متحملة لخمسة من الخسر كان راس المال
خمسة وسبعين بالقوة بمعنى انه اذا حصل ربح جعل منه خمسة عشر راس مال لان
الخسر يجبر بالربح تامل وفى قدره ولو اقر بربح قدره ثم ادعى غلطا فى الحساب
او كذبا لم يقبل لانه اقر بحق لغيره فلم يقبل رجوعه عنه نعم له تحليف المالك
وان لم يذكر شبهة ويقبل قوله بعد خسرت ان احتمل كان عرض كساد كما
قاله القاضى حسين شم ر وفى شراء الخ محله حيث وقع العقد على ما فى
الذمة اما لو كان الشرا بعين مال القراض فانه يقع للقراض وان نوى نفسه

كما

كما قاله الامام والاوجه كما قاله جمع متقدمون عدم قبول بينة المالك انه
اشتراه بمال القراض لانه قد يشترى لنفسه بمال القراض عدوانا فلا
يصح البيع شم ر وقوله عدوانا بان فسخ القراض ثم اشترى كما نبه عليه
حج ٥ وفى قوله لم تنهنى كان اشترى سلعة فقال نهيتك عن شرائها
فقال العامل لم تنهنى شم ر اما لو قال المالك لم اذن لك فى شراء كذا
فقال العامل اذنت فالمصدق المالك شم ر وع ش وفى دعوى تلف
نعم لو اخذ مالا يمكنه القيام به فتلف بعضه ضمنه كما نص عليه فى البويطى
واعتمده جمع متقدمون لانه فرط باخذه اى بعد علمه فيه كما هو نص
البويطى وقوله ضمنه اى وان علم المالك حاله كما نقله سم عن شرح الارشاد
لحج وفى شرح المناوى على متن عماد الرضى فى اداب القضاء لشيخ الاسلام
ما نصه ومنه الاذرعى بما اذا ظن المالك قدرته على جميعه اى جهل
حاله اما اذا علم حاله فلا ضمان ٥ بحروفه لانه ماموناو من ثم ضمن
بما يضمن به الامين كان خلط مال القراض بمال لا يتميز به ومع ضمانه لا
ينعزل كما مر فيقسم الربح على قدر المالين شم ر فهو على التفصيل الاتى
فى الوديعة عبارته هناك وحلف فى ردها على مؤتمنه وفى تلفها مطلقا
او بسبب خفى كسرقة او ظاهر كحريق عرف دون عمومه واتهم فكذا وان لم
يتهم صدق بلا يمين وان جهل طولب ببينة ثم يحلف انها تلفت به انتهت
بزيادة لكن هل من السبب الخفى ما لو ادعى موت الحيوان ام لا بل هو من
الظاهر لامكان اقامة البينة عليه فيه نظر ولا يبعد انه ان غلب حصول
العلم بموته لاهل محلته كموت جمل فى قرية او محلة كان من الظاهر فلا يقبل
قوله الا ببينة والا كان ببرية او كان الحيوان صغيرا لا يعلم موته عادة به
كدجاجة قبل قوله لانه من الخفى ٥ ع ش على م ر فادعى المالك انه قراض
اى فيلزمه بدله والعامل انه قراض اى فلا يلزمه بدله ح ل لان الاصل
عدم الضمان وخالفه الزركشى فرجح تصديق المالك لان العامل اعترف
بوضع اليد وادعى شغل الذمة والاصل خلافه وهذا هو المعتمد بخلافه
ما لو كان المال باقيا وربح فيه ثم اختلفا فقال المالك دفعته قراضا فاستحق
حصتى من الربح وقال العامل قرضا فالربح كله لى صدق العامل بيمينه

باب المساقاة

كما افتى به الوالد ش م ر ومثله زى لان معها زيادة علم اى لانها تفيد
شغل الذمة بخلاف بينة العامل فهى مستصحبة لاصل البراءة وبينة المالك
ناقلة فقدمت على المستصحبة شيخنا وانتفاعه بالعمل جواب عما يقال
انه ينتفع بها بالربح فاجاب بانه ينتفع بالعمل فيها لا بها وعبارة ش م ر نه
وانتفاعه هو بالعمل فيها لا بها بالعمل اى انما هو بالعمل ع ش وهو يشير
الى ان انتفاعه مبتدأ خبره بالعمل ومرجه به البرماوى بخلافه ولم ينفسخ
العقد بالتحالف ش م ر بل يفسخانه او احدهما او الحاكم ه رشيدى ويتجه
البداءة بالمالك شرح لو كان المال المحجور عليه ومدعى العامل اقل من اجرة
المثل فلا تحالف ه ق ل على الجلال ولا اجرة عليه للعامل والوكيل بل
اجرة له تامل ولما اخذت شبها من القراض
من جهة العمل فى شئ ببعض نمائه وجهالة العوض وشبها من الاجارة
من جهة اللزوم والتأقيت جعلت بينهما ش م ر المحتاج اليه فيها
غالبا هذا فى معنى العلة لاخذها من السقى دون غيره كالحرث والتوريث
وقوله لانه انفع الخ علة لقوله ماخوذة من السقى والمراد ان عمل
العامل ليس قاصرا على السقى لكنه لما كان انفع اعمالها اخذت منه ع ش
والاصل فيها الخ وجوزها مالك واحمد قياسا على القراض المجمع عليه
ومنعها ابو حنيفة واجاب عن الخبر بان معاملة الكفار تحتمل
فيها الجهالة وخالفه صاحباه ولاجل هذا الخلاف قدم القراض عليها
وقيل انها اصل للقراض لان الحاجة لما دعت اليها لكون المالك قد لا
يحسن التعهد ومن يحسنه قد لا يملك اشجارا جوزت وهذا المعنى
موجود فى القراض فجوز ايضا ق ل مثل الاجماع فهو صريح فى انها
مجمع عليها مع ان ابا حنيفة منعها وان خالفه صاحباه كما علمت ق ل
عامل اهل خيبر اى لانه فتحها عنوة اى قهرا فصار ما فيها من
الارض والشجر وغير ذلك ملكا له شيخنا قال فى الروض المعاملة
تشمل المزارعة والمساقاة ه وفى رواية دفع الخ هو محمول على
المزارعة تبعا للمساقاة كما سياتى شيخنا ولو اكثر الخ اى
على فرض ان تكون اعمالها مضبوطة وهذا من جملة التعليل

فدعت

فدعت الحاجة الى تجويزها فهى مما جوز للحاجة رخصة ح ل معاملة
الشخص اى بصيغة معلومة يوخذ منه اركانها على شجر اى مخصوص
ليخرج غيره كونه نخلا او كونه كرما ر فالشروط ستة ذكر اهل الخبرة
ان ذكور النخل قد تثمر ه ح ل قال م ر وقد ينازع فيه بانه ليس المنصوص عليه
ه وافضل الاشجار النخل ثم العنب وغيرهما مثلهما وفضل النخل لانه من
فضلة طينة ادم ولانه ورد الحديث باكرامه ولانه الشجرة الطيبة فى القران
وليس فى الاشجار ما فيه ذكر وانثى غيره كنا قيل وفيه نظر وعبارة الحلبية
وليس فى الشجر ما يحتاج ذكوره الى اناثه غيره وقد مدح النخل والعنب
يخالفان بقية الاشجار فى اربعة امور الزكاة والخرص وبيع العرايا والمساقاة
برماوى مرئيا اى فلو كان المالك اعمى وكل من يعقد له ش م ر ع ش على
م ر وفارق صحة شركته لانها توكيل ق ل استقلالا فيه تصريح بجوازه
المساقاة على غير الاشجار كالبطيخ تبعا وهو نظير ما قاله خلافا لظاهر كلام الجلال
المحلى وهل محل ذلك اذا اعسر افراده فى ذلك اولا ظاهر كلامه لا فرق ونقله ابن حجر
عن بعضهم واعتمد شيخنا انه لا بد ان يعسر افراده ح ل وعبارة ش م ر ويصح
على اشجار تبعا للنخل والعنب اذا كانت بينهما وان كثرت وان قيدها الماوردى
بالقليلة وشرط الزركشى تعذر افرادها بالسقى نظير المزارعة وعليه فياتى
هنا جميع ما ياتى من اتحاد العامل وتعدده ه وقال ع ش عليه قوله فياتى هنا
جميع ما ياتى منه كما سياتى انه لا تقدم المزارعة بان ياتى بها عقب المساقاة
فيشترط هنا ان تتاخر المساقاة على تلك الاشجار عن المساقاة على النخل
والعنب فلو اشتمل البستان الذى فيه النخل والعنب على غيرهما فقال
ساقيتك على اشجار هذا البستان لم يصح المقارنة وعدم التاخر فليراجع
سم على حج وصنوبر فى المختار صنوبر شجر ح ل وهو شجر يخرج منه
القطران وقوله لانه ينمو بغير تعهد كالتين والتفاح وقوله او يخلو عن العوض
ان لا يكون له ثمرة وذلك كالصنوبر الذكر ح ل وقال ع ش اشار بقوله او
يخلو عن العوض الخ الى ان الصنوبر قسم ينمو وله ثمر وقسم لا ينمو اصلا
واليه يرجع ما قاله ولا على مبهم اى غير معين اى فى العقد ولا يكفى
التعيين فى المجلس لان العقد لازم والربح متاخر وبهذا فارق صحة القراض

على احدى الصورتين اذا عينت فى المجلس لانه عقد جائز فاغتفر فيه قال
ولا على كونه بيد غير العامل اى ولا على شجر يكون تحت يد غير العامل
ففى العبارة مسامحة اذ الكون ليس معقودا عليه ع ش ولا على ودى اسم لصغار
النخل فقط وهو بفتح الواو وكسر الدال وتشديد الياء ع ش واذا عمل فله اجرة
المثل ان توقعت الثمرة فى تلك المدة والا فلا ز ى ولان الغرس قضية ما ذكر
من التعليل انه لو عقد على ودى ليغرسه المالك ويتعهده هو بعد الغرس لم
يمتنع ونقل عن العلامة ح ل ان هذا ليس مرادا ولو قيل بالصحة فيما لو عقد
عليه غير مغروس او مغروسا يحمل كلامه على ان يغرسه المالك ويغرسه فى
غيره ويعمل فيه العامل لم يبعد لانه لم يشترط فيه على العامل ما ليس عليه
ولا ينافيه قول المص مغروسا لجواز حمله على الاعم من المغروس فى المحل الذى
يتعهده فيه حقيقة او حكما ع ش ولا على ما بدا صلاح ثمره ولو البعض
فى البستان الواحد س ل وعبارة ع ش على م ر وما لم يبد صلاحه تابع لما
بدا صلاحه فيبطل فى الجميع ان اتحد البستان والجنس والعقد والحمل
ما مر فى القراض الى انه يشترط ان يكون المالك هنا بصيرا او يكفى هناك
ان يكون اعمى اذا عقد على ما فى الذمة والفرق انه هنا لابد ان يكون
المالك عالما بالمعقود عليه معينا فى العقد كما تقدم س ل فتمتنع
مساقاته واستشكال هذا بان عمل يجب كونه فى خالص ملك المستاجر له
اجاب عنه السبكى بان صورة المسئلة ان يقول ساقيتك على نصيبى له
وبهذا صور ابو الطيب كالمزنى قال لكن ظ كلام غيرهما كالمص انه لا فرق
بين ذلك وقوله على جميع هذه الحديقة وهو المعتمد وعلى الاول فيجاب
بانه يغتفر فى المساقاة ما لا يغتفر فى الاجارة شم ر وقوله وعلى الاول
الصواب ان يقال وعليه فيجاب الح لانه انما يتفرع على الثانى اه شرعا لو
فاذا لم يشرط له الزيادة بطلت لخلوها عن العوض ولا اجرة له لانه عمل
غير طامع ز ى وح ل ما ليس عليه الخ اعترض بانه احالة على مجهول لان
ما ليس عليه لم يعلم مما سبق بل مما ياتى واجيب بان ما ليس عليه لما
كان سيذكر فى بيان ما على العامل كانه معلوم كما يعلم من شم ر وعبارته ما ليس من
جنس اعماله التى ستذكر قريبا على انها عليه فلا اعتراض عليه وانما

قدم

قدم فى القراض ما عليه ثم ذكر حكم ما لو شرط عليه ما ليس عليه وعكس
ذلك هنا لان الاعمال قليلة ثم لطول الكلام عليها كان شرط على العامل
الخروج لو فعله العامل بلا اذن فلا اجرة له او باذن فله الاجرة لانه
شرط عقد وهو الاجارة فى عقد هو ظ بالنسبة للاول وانما استحق بالاذن
من غير استيجار لانه تابع لعمل فيه اجرة وبذلك فارق نحو اغسل ثوبى انتهى
ح ل لانه شرط عقد وهو الاجارة فى عقد هو ظ بالنسبة للاول خفى
بالنسبة للثانية فتامل شوبرى والظاهر انه لا خفاء فيه لان العامل كانه
استاجره المالك على تنقية النهر فهو شرط عقد اجارة وقع فى صلب
عقد المساقاة كما ان الصورة الاولى كذلك اى فيها عقد اجارة
بزمن معلوم ولو ادركت الثمار قبل انقضاء المدة عمل بقيتها بلا اجرة وان
انقضت المدة وهو طلع او بلح فله حصته منه وعلى المالك السقى والتعهد
الى الجذاذ ولا حق للعامل فيما حدث بعدها م ر س ل لا يثمر فيه
الشجر غالبا بان يمكن فيه الاثمار نادرا او يستوى الاثمار وعدمه او جهل
الحال فاندفع الاعتراض على قوله وان استوى الاحتمالان بانه لم
يدخل فى موضوع المسئلة وهو ان الزمن لا يثمر فيه الشجر غالبا ان
علم الخ كما لو قدرت بمدة يثمر فيها الشجر غالبا فلم يثمر او اثمر بعدها ثم
فله اجرته وان علم الفساد وانه لم يثمر ثم وشرط فى الثمر ما مر فى
الربح فان شرط المالك له جميع الثمر لم يصح ولا اجرة للعامل والا استحق
الاجرة وان علم الفساد وخرج بالثمر الجريد والكرناف فلا يكون مشتركا
بينهما بل يختص به المالك فان شرطه العامل لنفسه او بينهما على نسبة
معلومة لم يصح واما الشماريخ مشتركة بينهما وكذا القنو وهو مجمع الشماريخ
والعرجون الذى هو الساعد للمالك ولا يجوز كون العوض غير الثمر فان
ساقاه على ذلك لم ينعقد مساقاة ولا اجارة الا اذا فصل الاعمال وكانت
معلومة ح ل وز ى ولمساقى فى ذمته بفتح القاف منونا اسم مفعول من
ساقى كان قال الزمت ذمتك سقى هذه الاشجار وتعهدها بخلاف
المساقى على عينه قال فى الروضة ولو فعل انفسخت المساقاة بتركه
العمل وكانت الثمار كلها للمالك ولا شىء للعامل الاول واما الثانى فان

[illegible]

علم الفساد فلا شئ له والافعنا استحقاقه اجرة المثل الخلاف فى خروج الثمار
مستحقة سم ماموا انتفاء اى قوله وان يقدرين من الخ على ان الثمرة
بينهما علم منه انه لابد من ذكر العوض فلو سكت عنه فسد نوله الاجرة
ولابد من ذكر المدة فى العقد ايض ولا يقع بلفظ الاجارة كما مر وكذا عكسه
وليست كناية اذ شرطها ان لا تجد نفاذا فى موضوعها وان يقبل العقد
المنوى قاله سيخنا م ر قال على الجلال فيقبل العامل اى لفظا فلا يكفى
الفعل من احد الجانبين وفى الكتابة واشارة الاخرس ما مر فى الضمان وجميع
ما ذكرهو من صور المساقاة على العين ومن صورها على الذمة الزمت
ذمتك كذا بكذا ونحو ذلك قال اعم مما عبر به لتناوله سلمته اليك
لتتعهده بكذا او تعهده بكذا او اعمل عليه بكذا فهذه الثلاثة من الصريح
ع ش وعلى العامل وكل ما وجب على العامل له استئجار المالك عليه
وما وجب على المالك لو فعله العامل كبعض ما عليه نقص من حصته
بقدره وبحث غير واحد ان العامل لو ترك ما عليه حتى فسدت الاشجار
ضمن وابو زرعة انهما لو اختلفا اثناء المدة فى اتيان العامل بما لزمه فان
بقى من اعمالها شئ يمكن تداركه صدق المالك والزم العامل بالعمل لان
الاصل عدمه ويمكنه اقامة البينة وان لم يبق شئ ولا امكن تداركه صدق
العامل لتضمن دعوى المالك انفساخها والاصل عدمه حج س ل وقوله
وعلى العامل الخ بيان لقوله ويحمل عليه فلا يقال ان فيه تكرارا
عند الاطلاق ليس المراد بقوله عند الاطلاق الاحتراز عما اذا قيد فيجوز
كونه على المالك لانهم صرحوا بان ما على احدهما لو شرط كونه على
الاخر فسدت المساقاة وانما المراد بيان ان هذه الامور على العامل
حتى عند الاطلاق هكذا يظهر انه المراد قاله م ر والمعتمد ان السقى كغيره
فلو شرط على المالك لم يصح سم ملخصا ما يحتاج قال م ر اى عملا ما
يحتاج الخ بدليل قال بعد وعلم من تقييد ما عليه بالعمل عدم وجوب اعيان
عليه اصلا نحو طلع يلقح به وقوصرة تحفظ العنقود عن الطير على
المالك ه بحروفه ويعلم ايض من قول الشارح من العمل كسقى ان لم يشرب
بعروقه م ر جمع اجانة وهى الحفر التى حول الشجر وتلقيح وهو
وضع

وضع بعض طلع ذكر على طلع انثى وقد يستغنى عنه لكونه تحت ريح الذكور
فيحمل الهواء ريح الذكور اليها شوبرى قال ع ش وينبغى ان مثل ذلك ما
جرت به العادة من الزبل ونحوه فيكون على المالك ه وتنحية حشيش
اى كلأ يابس او رطب فقد اشتهر الحشيش فى اليابس من الكلأ وقيل هو
خاص بالرطب منه وعبارة الصحاح والحشيش اليابس من الكلأ ولا يقال
له رطبا حشيش ه ح ل جرت به عادة راجع للتعريش كما قاله م ر وجوز رجوعه
للجميع عند الشم كما قاله ح ل ويدل عليه قوله بعد وان لم تجر عادة ويظلها
اى ينصب عليها مظلة وهو البوص الذى ينصبونه على الاعواد
وحفظ الثمر على الشجر وفى نسخة لحفظ الثمر وهى اظهر مما فى الاصل لانها
الملائمة لقوله فان كلا من الثلاثة الخ وما فى الاصل يصح فانه بالرفع
عطفا على ما وبالجر عطفا على مدخول الكاف ع ش قال م ر فان لم يتحفظ
به لكثرة السراق وكبر البستان فالمؤن عليه كما اقتضاه اطلاقهم وبحث
الاذرعى عدم لزوم ذلك فى ماله بل على المالك وفى البيدر اى الجرن
كقوصرة اى قوطة وجذاذ بفتح الجيم وكسرها واهمال الدالين كما
فى الصحاح وفيها ايض جواز اعجامهما واهمالهما قال اذ النافى لوجوبه
الخ عبارة شرح م ر لان مقابل الاصح لا يتاتى الا عند انتفاء العادة والشرط
اذ لا تسعه مخالفتهما عند انتفائهما اى العادة والشرط وظاهره
لو جرت عادة الخ عبارة شرح م ر وظاهر ان ما نصوا على كونه على العامل او
المالك لا يلتفت فيه الى عادة مخالفة له كما هو ظاهر على ان العرف الطارئ
لا يعمل به اذا خالف عرفا سابقا فقول الشيخ فى شرح منهجه وظاهر انه لو جرت
عادة بان شيئا من ذلك على المالك اتبعت يتعين حمله على ما ليس للاصحاب
فيه نص بانه على احدهما او بان العرف فيه يقتضى كذا والا فهو غير صحيح
ه بحروفه قال الرشيدى قوله يتعين الخ الظاهر ان هذا الحمل غير متات
فى عبارة المنهج ولهذا اقتصر حج على الرد ه بحروفه وقوله غير متات لان
قول المنهج بان شيئا من ذلك اى الثلاثة المذكورة التى نص عليها الاصحاب
لانهم نصوا عليها فكيف يتات الحمل المذكور الا ان رجع اسم الاشارة فى قوله
بان شيئا من ذلك لغير الثلاثة كما قاله ح ل ظهر الحمل المذكور بان شيئا من ذلك

[Left margin:] هكذا فى نسخة الاصل ولعل الاولى ... لحفظ الثمر ... [illegible]

[Right margin:] باذن المالك استحق الاجرة ... [illegible]

اى من الثلاثة المذكورة قبل وقال حل قوله بان ذلك من
اى غير حفظ الثمر وجداذه وتجفيفه لقوله
وان لم تجر العادة الخ وقوله لقوله لا الظاهر انه لا يدل على ما ادعاه وذلك
لان قوله وان لم تجر به عادة معناه وان لم تجر عادة به المذكور من الثلاثة
اى بوجوده وحصوله بل كانت العادة اهماله عن الحفظ وعن القطع وعن
التجفيف وح فهذا التعميم لا ينافى التقييد بقوله وظاهر انه لو جرت عادة لها
وهذا لا يظهر بل الظاهر ان معنى قوله وان لم تجر به عادة اى وان لم تجر
عادة يكون كل من الثلاثة على العامل اى سواء كانت العادة جارية
باهمالها او بكونها على المالك لان المدار على عرف الشرع لكن الشارح اخرج
الصورة الثانية بقوله وظاهر انه لو جرت الخ وضعفه ع ش لما مر ولا يكون
ضعيفا الا اذا جعل اسم الاشارة راجعا للثلاثة فان جعل راجعا للغير
مما تقدم كما قاله ح ل فلا يكون ضعيفا تامل وقوله لكن الشارح اخرج
الصورة الثانية فيكون كلامه الاول غير شامل لها اخذا من كلامه هنا
كبناء حيطان و نصب نحو باب او دولاب او قادوس ومنجل ومعول
وبقر تحرث او تدور الدولاب شم ر واصلاح انهار اى ما انهدم
حيث لا يملك فيه الربح الا بالقسمة اى لا بالظهور ولا يستقر الا بالتنضيض
والفسخ ح ل وما الحق بها وهو الفسخ والتنضيض ع ش ووقاية
راس المال اى بقيته من النقص الذى يحصل لانه يجبر به كما مر

فصل

فى بيان ان المساقاة لازمة وحكم هرب العامل اى
وما يتبعه من قوله ولو مات المساقى فى ذمته الى قوله ولا تصح مخابرة
هى لازمة اى عقدها لازم من الجانبين اى قبل العمل وبعده
لان عمله فى اعيان باقية بحالها فاشبهت الاجارة دون القراض فيلزمه
اتمام الاعمال وان تلفت الثمرة كلها بافة او نحو غصب كما يلزم عامل
القراض التنضيض مع عدم الربح ووجه لزومها ظاهر افاده الوالد
وهو مراعاة مصلحة كل منهما اى المالك والعامل اذ لو تمكن العامل
من فسخها قبل تمام العمل تضرر المالك بفوات الثمرة او بعضها لعدم

العمل

العمل لكونه لا يحسنه او لا يتفرغ له ولو تمكن المالك من فسخها تضرر العامل
بفوات نصيبه من الثمرة لان الغالب كونه اكثر من اجرة مثله شم ر
فلو هرب العامل اى او امتنع من العمل وقوله او نحوه اى كالحبس هـ ق ل
وتبرع غيره بالعمل اى ولم يقصد المالك بعمله وكذا ان اطلق
فيكون كما لو قصد المالك ح ل ومثله الامطار المغنية عن السقى والمراد
بالمتبرع هو الذى عمل فيه بغير استئجار اخذا من قوله والا اكترى
عليه الحاكم ع ش من مالك او غيره اجنبى انه لو عمل المالك فى ماله
لا على وجه التبرع عن العامل او تبرع به اجنبى عن المالك لا يستحق
العامل شيئا وجرى عليه حج تبعا للسبكى وخالفه م ر فى شرح فقال
فيهما استحق العامل فيما يظهر ع ش وعبارة شم ر ولو عمل فى ماله
نفسه غير متبرع عن العامل او عمل الاجنبى عن
المالك لا العامل استحق العامل فيما يظهر بخلاف نظيره من
الجعالة للزوم ما هنا وان بحث السبكى التسوية بينهما
فى عدم الاستحقاق اهـ بقى حق العامل قال الامام وهو
مشكل لانه استحقاق بغير عمل اهـ والاصحاب نزلوا ذلك منزلة
التبرع بقضاء الدين قال السبكى ومن قولهم هنا وفى الجعالة لو تبرع
متبرع بالعمل استحق العامل قلت قد يقال مثله فى امام المسجد
ونحوه من ولاة الوظائف اذا استناب وان كان المص وابن عبد
السلام افتيا بعدم استحقاق النائب والمستنيب معا قلت قد يفرق
بان غرض الواقف مباشرة من عينه او عينه الناظر بخلافه هنا فانه
وان كان غرضه مباشرته ايضا اذا وردت المساقاة على العين لكن
العناية فى مسئلة الوظائف اقوى اهـ سم بعد بدو الصلاح
بعد بدو الصلاح بل يكن ثم ما يقتضيه ع ش اكترى الحاكم عليه من يعمل اى ولو
المالك اخذا من قوله بعد ثم عمل العامل المالك ولو امتنع وهو حاضر
فكذلك وقوله من ماله اى وله من نصيبه اذا كان بعد بدو الصلاح
س ل من ماله متعلق بقوله اكترى ثم ان كانت المساقاة لم يعلم

منه ان كلام المص معتد بكون المساقاة على الذمة والنشاى نه
بكسر النون والمد نسبة لبيع النشا برماوى لتمكن المالك من الفسخ
واذا انفسخ بعد ظهور الثمرة فلا يبعد استحقاق العامل منها حصة
ما عمل والعباس انه يستحق اجرة المثل لان قضية الفسخ تراد العوضين
فيرجع لبدل عمله وهو اجرة المثل وفاقا لم ر ه سم على حجر ع ش على م ر
ثم ان تعذر اى اذا كانت المساقاة فى الذمة ح ل اقترض والكترى مما
يقترضه ويستمر يقترض الى ظهور الثمرة فاذا ظهرت اكترى منها كما
فى ق ل على الجلال قال فى شرح الروض وقولهم اقترض واكترى يفهم انه
ليس له ان يساقى عنه وهو كذلك سم على حجر ع ش على م ر ثم ان
تعذر اقتراضه كذا اى لعدم القاضى او عدم اجابته له او توقفه
على اخذ مال له وقع او بعده فوق مسافة العدوى ومثله عجز المالك
عن اثبات هرب العامل ه ق ل على الجلال عمل المالك بنفسه اى
ورجع بالاجرة ع ش على م ر وقوله باشهاد بذلك اى بالانفاق او
العمل ويصدق المالك فى قدر ما انفقه على الراجح ه س ل وينبغى انه لا
يكفى الاشهاد مع القدرة على استيذان الحاكم كنظيره سم وينبغى
ايضا الاكتفا بواحد ويحلف معه انه اراد الرجوع ع ش فلا رجوع
له وان لم يمكنه الاشهاد ظاهره عدم الرجوع ظاهرا وباطنا ولو قيل
بان له الرجوع باطنا لم يكن بعيدا بل ومثله سائر الصور التى قيل
فيها بعدم الرجوع لفقد الشهود فان الشهود انما تعتبر لاثبات الحق
ظاهرا والى فالمدار فى الاستحقاق وعدمه على ما فى نفس الامر انتهى
ع ش على م ر وللعامل اجرة عمله فيه انه العمل لم يقع مسلما ولم
يظهر اثره على المحل ح ل اى وقد صرحوا فى باب الجعالة الخ بعدم
الاجرة اولى من قوله ان اراد كذا وجه الاولوية ان قوله ان اراد
الرجوع يصدق بما لو انفق من غير شرط ثم اراد الرجوع ولو بعد
مدة ع ش وخلف تركة شامل للثمرة المعامل عليها اذا مات
بعد ظهورها ويوافقه ما مر للشارح فى هرب العامل من قوله واستئجاره من ماله ان وجد ولو من حصته اذا كان بعد بدو

الصلاح او رضى باجرة مؤجلة ه ع ش على م ر عمل وارثه وجبر
الحاكم ان امتنع من الاتمام بواحد مما ذكر او يستاجر عليه من
التركة من يتم ق ل على الجلال ولا يلزمه اى فلا يجبر عليه واذا
لم يعمل فللمالك الفسخ ق ل فتنفسخ بموته اى ولوارثه اجرة
مثل ما مضى انه لم تظهر الثمرة فان ظهرت لحقه جزء منها وهل
يوزع الجزء باعتبار المدتين وان تفاوتا او باعتبار العمل لانه
قد يختلف فى المدة قلة وكثرة فيه نظر والاقرب الثانى ع ش على
م ر كالاجير قال فى شرح الروض قال السبكى وغيره وينبغى ان يكون
محله اذا مات فى اثناء العمل الذى هو عهدة المساقاة فان مات بعد
بدو الصلاح او الجذاذ ولم يبق الا التجفيف ونحوه فلا ولا تنفسخ
المساقاة بموت المالك نعم ان كان العامل هو الوارث او كان البطن
الثانى فى الوقف انفسخت ه ق ل على الجلال وبخيانة عامل اى
بظهورها بان يثبت بالاقرار او البينة او اليمين المردودة بخلاف حوفا
فان اجرته على المالك اه والمساقاة فى الذمة بدليل الاستدراك
ونقل عن شيخنا ان الاستدراك خاص بقوله فان لم يحفظ ح ل
فعامل اى يستقل ح ل يكترى على الخائن يقتضى صحة الاكترا على
عمل المساقاة مع انه غير مضبوط الا ان يقال لما كان الذى على العامل
معلوما كان كانه مضبوط وتقدم عن ح ل ما ينافى ذلك نعم قد
تقتضى هذه العبارة ان هذا الاستثناء راجع لكل من الاكترا
المشرف واكترا العامل ومال م ر الى اختصاصه بالثانى وانه لا فرق
فى الاول بين المساقاة على العين وفى الذمة وحمل كلام الشارح على ذلك
فليحرر سم فظ انه لا يكترى عليه بل يثبت الخيار اى فله الفسخ
وللعامل اجرة عمله وضبطه انه لم يقع العمل مسلما ولم يظهر اثره على
المحل ح ل وهو قياس ما مر اى فى قوله فان عجز عن العمل والانفاق
ولم تظهر الثمرة فله الفسخ وكان الاولى ان يقول والفسخ على قياس
ما مر وعبارة شرح م ر هذا اذا كان العمل فى الذمة والا تخير المالك فيما
يظهر كما مر نظيره حيث جهل الحال فان علم الحال فلا شئ له لانه

قوله ولم يظهر اثره اى فان ظهر فله بقسطه ... الا بنحو معنى انه ... والا فلا يجبر فى ... حاكم كما لا يجبر على ذلك

لم يعمل طامعا ويفرق بين ماهنا وما في القراض فيما اذا لم يقل للعامل
والربح كله لي حيث يستحق الاجرة مطلقا على الفساد ام لا على الراجح
بانه هناك عمل طامعا فيما اوجبه الشرع كما علم مما مر ه س ل وقال
العلامة ز ي ان قوله حيث جهل الحال ليس بقيد فيستحق الاجرة
مطلقا وفي ق ل قوله حيث جهل الحال اه والا فلا شيء له قطعا
وهو الذي في شم ر وما نقل عن ز ي ليس بظ وهو ليس في حج
وفارقت هذه الصورة غيرها من صور الفساد حيث يستحق
فيها الاجرة وان علم به بعدم ملك المالك هنا ولو باع المالك الشجر
فالعامل مع المشتري كما كان مع البائع شيخنا   ولا تصح مخابرة
وفاقا للائمة الثلاثة وهي ماخوذة من الخبير اي الزراع ويضمن
العامل اجرة الارض اذا اخرجت فات الزرع وعليه حمل افتاء النووي
بالفساد في المزارعة ق ل على الجلال قال الرافعي القياس يقتضي المخابرة
والمزارعة كالمساقاة ولكن السنة منعت من ذلك قال والمعنى فيه
ان تحصيل منفعة الارض ممكن بالايجار فلم يجز العمل فيها ببعض ما
يخرج منها كالمواشي بخلاف الشجر فانه لا يمكن عقد الاجارة عليه
ه سم   للنهي صيغة النهي الواردة في المخابرة كما هو في الدميري
نقلا عن سنن ابي داوود من لم يذر المخابرة فليؤذن بحرب من الله
ورسوله ع ش على م ر   اولى منه تعبير الاصل وجه الاولوية ان العمل
يكون بعد العقد وليس موصوفا بالفساد والموصوف به انما هو عقدها
ع ش   ولا مزارعة خلافا للامام احمد ولا يضمن العامل فيها اجرة
الارض اذا اخرجت فات الزرع لانه امين واذا وقع منه ذلك
مع صحة العقد كما ياتي ضمن لان عليه ح لحفظه ق ل على الجلال
ولكن البذر منه المالك لم يبينوا كون الالة على المالك او العامل
وكلامه الاتي ربما يفيد انها على العامل ح ل   بين الشجر وكذا
بجانبه لان المدار على [illegible] عسر الافراد ق ل وعبارة شيخنا ز ي فلو كان
بين الشجر اي بان تشمل الحديقة عليه وان لم يحط به الشجر ه
اي ارض هو تفسير لحقيقة البياض والمراد هنا الاعم فيشمل الزرع

الذى

الذي لم يبد صلاحه ومنه البطيخ وقصب السكر ونحوهما ق ل   صحت
المزارعة ويشترط بيان ما يزرعه وفارق الاجارة بان المالك هنا
شريك هنا ق ل   وعليه يحمل خبر الصحيحين الخ وفيه انه لا تبعية
في شيء من الطرق انه صلى الله عليه وسلم دفع لهم بذرا ح ل
اي بل الظ انهم كانوا يزرعونه من مالهم اي فهي مخابرة ه اسعاد
واجيب بانه يمكن انه كان فيها زرع لم يبد صلاحه فان المزارعة ح تصح
كما سياتي والاولى في الجواب ان يقال انها لما ملكت عنوة صار النبي صلى الله
عليه وسلم مالكا لها ولما فيها من الحب وغيره فلا اشكال ولو سكت عن البياض
في المساقاة لم يجز زرعه وجوزه الامام مالك اذا كان قليلا ولو شرط في المزارعة
البقر على العامل صح وكان المالك اكتراه وبقره ه ق ل   بان يكون الخ فالمراد
بالاتحاد عدم استقلال المزارعة بعقد بعامل والمساقاة بعامل لا عدم تعدده
كما يؤخذ من كلامه بعد وعبارة ح ل فليس المراد باتحاد العامل كونه واحدا
ه   وقدمت المساقاة فلو اخرت المزارعة لكن فصل القابل في القبول وقدمها
كقبلت المزارعة والمساقاة لم يبعد البطلان اقول ويمكن شمول المتن لذلك
بان يقال ان المراد ان لا يقدم ما يدل على المزارعة لا في الايجاب ولا في القبول
وبقي ما لو قدمها المالك واخرها العامل كقوله قبلتها بعد قول المالك ساقيتك
وزارعتك والظ فيه الصحة لان الضمير حكاية الظ قبله فكانه قال قبلت
المساقاة والمزارعة فهي مقدمة في كلامه حكما ويظهر انه لو قال عاملتك
على هذين مشيرا النخل والبياض لم يصح لان المقارنة تنافي التبعية سم على
حج ع ش على م ر   وان تفاوت الجزان المشروطان فلو لم يجعل له شيئا من
الزرع وجعل الجزء الذي من الثمر عنهما فالظ كما قاله العبادي عدم الصحة
وعكسه كذلك ق ل   مطلقا اي تبعا اولا   والاحاديث اما الدالة على
النهي   على ما اذا اشترط الخ لخروج ذلك عن موضوع المزارعة والمخابرة
وهو الاشتراك الخ ح ل وقال ز ي وجه النهي ح ظ فقد تطلع هذه دون هذه
لواحد اما العامل واما المالك وقوله زرع قطعة الظ ان المراد بزرعها
ما يخرج منها الا الفعل اعني الزرع بالمعنى المصدري   يحمل في المزارعة حيث هذا
الحمل بالمزارعة لورود ما يدل على التبعية فيها كما في واقعة خيبر بخلاف المخابرة

لم يرد فيهما مثل ذلك وان ورد ما يدل على جوازها سم من الشركة اى فيما
اذا اشترك اثنان شركة فاسدة فانه يرجع كل منهما على الآخر باجرة،
على لا فقياسه هنا انه لا شئ للعامل ه والمغيبين ض وان كان المعتمد عليه
معتمد اشيخنا وبفرق قال حج وكان الفرق ان الشريك يعمل فى ملك
نفسه فاحتيج فى وجوب اجرته الى وجوب نفع شريكه بخلاف العامل فى
القراض والمساقاة ه س ا وعبارة سم ر ورد بان قياسه على القراض الفاسد
اقرب لاتحاد البابين فى اكثر الاحكام فالاحكام اشبه به فى القراض من الشريك
ه وقوله اشبه به فى القراض من الشريك اى اشبه بالعامل فى باب القراض
من الشريك لان العاملين ليس من عند احدهما مال بخلاف الشريك
عدوله عن القياس الظ اى على عامل القراض عزيزى كان يكترى ويشترط
فى هذه الاجارات وجود جميع شروطها الآتية او بنصفه ويعيره نصف
الارض الفرق بين هذه والاولى ان الاجرة فى هذه عين وفى الاولى عين
ومنفعة وان فى هذه يتمكن من الرجوع بعد الزراعة فى نصف الارض
ويأخذ الاجرة وفى الاولى لا يتمكن وانه لو افسد نصف الارض اى صيرها
تنبت فى المدة لزمه قيمة نصفها فى هذه لا فى الاولى لان العارية مضمونة
سم ر ر ى ويعيره الخ الاولى اسقاطه لخروجها عن المزارعة وقوله والمال
اى استحق من منفعة العامل كما عبر به م ر وقوله من ذلك اى الزرع وقوله
لكن لا موقع لهذا الاستدراك وعليه لمالك الارض اجرة مثلها فقضيته
انه لا يلزم بقلع الزرع قبل اوان الحصاد ووجهه انه انما زرع بالاذن لخصوص
المخابرة وان بطل بقى عموم الاذن وهو نظير ما مر عن البغوى فيما لو غرس
فى الارض المقبوضة بالشراء الفاسد او بنى من انه لا يقلع مجانا بل يتخير المالك بين
تملكه بالقيمة وبين قلعه وغرامة ارش النقص وبين التبقية باجرة المثل
لكونه انما فعل بالاذن الذى تضمنه البيع الفاسد لكن تقدم للشارح المعتمد
خلافه وعليه فانظر الفرق بين هذا وبين المقبوض بالشراء الفاسد ولعله انه
لا اذن له هنا فى الزرع على ان الغلة بينهما كان اذنا بالانتفاع بالارض مع بقائها
على ملك صاحبها وهو يقتضى ان يكون الاذن مقصودا بالذات فاذا بطل
العقد من حيث خصوص المخابرة بقى مطلق الاذن فاشبه جواز تصرف الوكيل
بعموم الاذن وان بطل خصوص الوكالة والمقصود بالبيع نقل الملك فى الارض للمشترى

فاذا ابطل بطل توابعه لان انتفاع المشترى به ليس مبنيا الا على انتقال ملك
الارض مع انتقال منفعتها له فاذا بطل لم يبق لانتفاعه بالارض جهة مجوزة
ع ش على م ر كان يكترى العامل نصف الارض الخ ولو كان البذر لهما فالغلة
لهما ولكل على الآخر اجرة ما صرفه من منافعه على حصة صاحبه ا ه م ر
قوله بضم الجيم وكسرها فالاول من باب قتل والثانى
من باب ضرب كما فى المصباح اسم للاجرة ثم اشتهرت فى العقد على وجه
المجاز بدليل قوله وشرعا الخ ا ه م ر وع ش عليه وشرعا تمليك منفعة ولو
عبر بدل التمليك بالعقد لكان اولى كما افاده ق ل على الجلال اى عقد على
منفعة واجيب بان مراده التمليك بعقد تمليك منفعة الخ خرج عقد
النكاح لانه لا تملك به المنفعة وانما يملك به الانتفاع وكذا تخرج العارية
وهى خارجة ايضا بقوله بعوض وقوله بشروط ناتى خرج به المساقاة على موجود
لم يبد صلاحه لان من الشروط علم العوض واورد على التعريف الجعالة بعوض
معلوم واجيب بان التقدير تمليك منفعة معلومة كما يؤخذ من قوله
بشروط فخرجت الجعالة وفيه ان الجعالة ليس فيها تمليك من جهة المجاعل فهى
خارجة به الا ان يقال فيها تمليك من جهة العامل فكانه ملك منفعته للمجاعل
وكذا يقال فى المساقاة تامل والاصل فيها قبل الاجماع اية فان ارضعن لكم
الخ قال م ر فى شرح ومنازعة الاسنوى فى الاستدلال بها مردودة اذ مفادها وقوع
الارضاع للاب وهو يستلزم الاذن لهن فيه بعوض والا كان تبرعا وهذا الاذن
فى الارضاع بعوض ايجاب وان كانت من حيث انها لا تخل على القبول فصحيحة
وما ذكر لا يردها كما فى حج وجه الدلالة ان الرفعة الخ وجه الدلالة فى قوله
لكم بان الارضاع لا يكون للازواج الا اذا عقد واعليه والا فنفقة للصغير وهو مثل
معه الدفة فتأمله سم ع ش قال شيخنا العزيزى والاجارة واردة على المنفعة
وهى الارضاع فاللبن ليس معقودا عليه بل ما هو بطريق الاباحة ظاهر اقيد
به لانه قد يتبين عدم وجوبها كما اذا خربت الدار المكتراة قبل مضى مدة لها
اجرة شيخنا العزيزى وقال سم ظاهرا بمعنى غالبا واحترز به عما لو تلفت العين
فانه يتبين ان الاجرة لم تجب وردبانها وجبت بالعقد وانما الذى تبين عدم
الاستقرار وتوقف شيخنا وقال لا مفهوم له فالاشبه سال وقرر شيخنا ما لخص

كتاب الاجارة

فقوله ظاهرا اى واما باطنا فلا يوجبها الا مضى المدة لانها قبله قابلة للانفساخ
باحد امور تاتى فلا تجب الاجرة ه   استاجر رجلا اى استاجر المهد لهما
على طريق المدينة حين الهجرة والمستاجر له ابو بكر واقره النبى صلى الله
عليه وسلم فنسبة الاجارة اليه تجوز ه ق ل على الجلال   الديل ضبطه
الشوبرى وع ش بكسر الدال واسكان المثناة التحتية ه ونقل عن ع ش انه قيل
فيه بالضم اوله وكسر ثانيه مهموزا   ابن الاريقط بضم الهمزة وفتح الراء وسكون
اليا وكسر القاف شوبرى   وامر بالمواجرة بالهمزة يقال كما فى القاموس اجره
ايجارا ومواجرة ه ويجوز ابدال الهمزة واو لكونها مفتوحة بعد ضمة ه ع ش
على م ر   كما جوز بيع الاعيان اى لاحتياج الناس اليها وفيه ان مثل بيع الاعيان
ليس جاريا على خلاف القياس حتى يعلل بالحاجة فتامل   مامر فيه فى البيع
علم منه ان الاعمى لا يكون موجرا وان جاز له اجارة نفسه كالعبد الاعمى ان يشترى
نفسه كما قاله ع ش على م ر   اسلام المكترى اى اجارة عين او ذمة وان كانت
اجارة العين مكروهة دون اجارة الذمة ع ش على م ر   لمسلم اى ونحوه من
مصحف والة حربية ح ل   كما قدمته ثم مع زيادة عبارته ثم ويصح بكراهة اكترا
الذمى مسلما على عمل يعمله بنفسه لكنه يومر بازالة الملك عن منافعه بان يوجره
لمسلم والزيادة هى قوله لكن يومر الخ ه سم   ونفع اجارة السفيه عطف على لا ينزها
فهو من جملة الاستدراك   لما لا يقصد من عمله اى لما لا يكتسب به عادة لكونه اجيرا فى
الحج او الوكالة بخلاف الحرف والصنائع فانها مقصودة من عمله اذ يكتسب بها وليس المراد
بما لا يقصد من عمله كونه تافها كما يتوهم س ل بزيادة   لان له ان يتبرع اى حيث
كان غنيا ه ح ل   ولا يصح اكترا العبد نفسه هذا معطوف على المستثنى فهو مستثنى
وفيه ان هذا لا يناسب استثناوه من قوله وشرط فيه ما فى البيع لان الشرط
هنا اطلاق التصرف وكذا فى البيع وصورة العبد استثنيت هناك من مفهوم الشرط
لزمن العتق الا ان يقال كلامه يوول الى ضابط كلى اى كل من صح بيعه وشراوه
صح ان يوجر ويستاجر فتح يحتى استثناء العبد لانه يصح شراوه نفسه فيتشوف
اليه فاغتفر فيه ما لا يغتفر فى غيره كما فى م ر   فيقبل المكترى وما ذكره من
الصريح ومن الكناية جعلت لك منفعته سنة بكذا او اسكن دارى شهرا بكذا
ومنها الكتابة بالفوقية وفى اشارة الاخرس مامر فى الضمان وتختص اجارة

الذمة بنحو الزمتك فمنك او اسلمت اليك هذه الدراهم فى خياطة هذا الثوب
او فى دابة صفتها كذا او فى حملى الى مكة كما فى شرح م ر   وقوله الزمت ذمتك
اى كذا وكان الاولى ان يذكره وجزم به مالو قال الزمتك فانه اجارة عين
كما قاله سم   كناية المعتمد انه لا صريح ولا كناية لان اخر اللفظ ينافى اوله
لان قوله بعتك يقتضى التابيد وقوله سنة يقتضى التاقيت فتنافيا
وكلفظ البيع لفظ الشرا اى من المستاجر   بل لمعدوم ولا يقال يصح
جعله ظرفا للمنافع المذكورة فى المتن فلا يحتاج لتقدير وليس كالذى
كما هو واضح لانا نقول المنافع امر موهوم الان والظرفية تقتضى خلاف
ذلك فكان تقدير ما ذكر اولى او متعين شرح م ر اى بل متعين وقال ع ش
قوله والظرفية يقتضى الخ ينظر وجه هذا الاقتضاء وعليه فيرد على ما
قدره ان الانتفاع امر موهوم الان مع ان معنى انتفع استوفى منافعه
وبالجملة فدعوى هذا الاقتضاء مما لا سند لها الا مجرد التخيل ه وعبارة
سم على حج قوله بل لمعدوم هذا لا يتعين بل يصح جعله ظرفا للمنافع المذكورة وان
كانت موهومة الان وما قدره ايضا موهوم الان لان معناه استوفى منافعه
وهذا كما فى نذر لله على ان اصوم هذه السنة او ان اعتكف هذا اليوم فان كلا
من الصوم والاعتكاف امر موهوم مع ان ظرفية السنة واليوم لهما لا شك فى صحتها
لاحد ه   فاما تنزيل اى لان الموت اخراج الروح وزمنه يسير ه عبد البر
وترد الاجارة على عين اى على منفعة مرتبطة بالعين فلا ينافى ما يأتى ان
مورد الاجارة المنفعة ولو اذن اجير العين لغيره فى العمل باجرة فعمل كان
اجيرا يخيط ثوبه مثلا فاذن لغيره فى خياطته فلا اجرة للاول مطلقا ولا
للثانى ان علم الفساد والا فله اجرة المثل على الاول الاذن كما هو ظ س ل وعبارة
ح ل قوله عين المراد بها ما قابل الذمة اى على منفعة متعلقة بالعين وفى هذا
تنزيل المعدوم التى هى المنافع منزلة الموجود فاوردوا العقد عليها ه
كاكتريتك لكذا اى لعمل كذا فهو مثال لقوله ونحوها لانه شامل للادمى اى الحر
كما يوخذ من م ر   واجارة العقار وفى ما قد يتوهم من المتن انها قد تكون
اجارة عين وقد تكون اجارة ذمة ع ش قال ح ل ومثل العقار السفينة فانه لا
يصح السلم فيها ولا تثبت فى الذمة فلا تكون اجارتها الا اجارة عين واما اجارة
بعضه اى العقار حيث كان النصف فاقل فيجوز ان تكون فى الذمة لانه يجوز قرضه

ومثله فى ل ومورد الاجارة اى المستحق بها قوله سوا اوردت على
العين نعلم انه لامنافاة بين تقسيمها الى واردة على العين وواردة على
الذمة وبين تصحيحهم ان موردها المنفعة لا العين لان المراد بالعين فى الاول
ما يقابل الذمة وفى الثانى ما يقابل المنفعة قال فى ش الروض سم فوائد
منها اجارة ما استاجره قبل قبضه واجارة الكلب للصيد ان قلنا المعقود
عليه المنفعة صح او العين فلا وعرف بهذا ان الخلاف ليس لفظيا ر ك
وهذا يخالف قول المتن بعد ذلك ولا الكلب فتامل وقال بعضهم المعتمد
عند ان يحيى انه لفظى وان مسئلة اجارة من استاجره قبل قبضه واجارة
الكلب للصيد لا تصح مطلقا سوا قلنا ان المعقود عليه المنفعة او العين
خلافا للاسنوى فى التفصيل المذكور الذى جعله من فوائد الخلاف
كونها معلومة جنسا اى كما مر نظيره فى الثمن ويوخذ من تشبيهها بالثمن انها
لو حلت وقد تغير النقد وجب من نقد يوم العقد وفيه فان كانت
ببادية اعتبر اقرب البلاد اليها كما بحثه الاذرعى والعبرة فى اجرة المثل
فى الفاسدة بموضع اتلاف المنفعة نقدا ووزنا ش م ر بحروفه قال الشيخ
س ل لا يقال يشكل على اشتراط العلم صحة الاستيجار للحج بالنفقة وهى
مجهولة كما جزم به فى الروضة لانا نقول ذلك ليس باجارة بل نوع جعالة
يغتفر فيها الجهل بالعمل خارج العقد فانه كان فى صلبه فلا يصح
لا جرتهما بدينار على ان تصرفه فى عمارتها او علفها الجهل بالصرف فتصير
الاجرة مجهولة فان صرف وقصد الرجوع به رجع والا فلا والاوجه ان
التعليل بالجهل جرى على الغالب فلو كان عالما بالصرف فالحكم كذلك ش
م ر صحت ولو اختلفا فى القدر المنفق صدق المنفق بيمينه
ان ادعى قدرا محتملا س ل على اتحاد القابض والمقبض قال م ر بعد
ما ذكر على انه فى الحقيقة لا اتحاد تنزيلا للقابض من المستاجر وان لم
يكن معينا منزلة الوكيل عن الموجر وكالة ضمنية ويوخذ من ذلك
صحة ما جرت به العادة فى زمننا من تسويغ الناظر المستحق باستحقاقه
على ساكن الوقف فيما يظهر ع ش وش م ر لو قوع اى الاتحاد ضمنا
ولا يكفى شهادة الصناع له انه صرف على ايديهم كذا لانهم يشهدون على
فعل انفسهم بخلاف ما لو شهدوا بانه صرف كذا فانها تقبل الا ان علم الحاكم انهم

يعنون انفسهم كما فى ش م ر وقوله بانه صرف على ايديهم كذا اى لانفسهم اما
لو شهدوا بانه اشترى الالة التى بنا بها بكذا وكانوا عدولا وشهد بعضهم
لغيره بانه دفع له كذا عن اجرته لم يمتنع قاله ع ش على م ر والسلخ للمشاة
الضابط ان تجعل الاجرة شيا يحصل بعمل الاجير س ل بجلد لها انما لم
يقل بجلدها بحذف اللام مع انه اخصر لان المتن منون ولو حذف اللام بقى
المتن غير منون وشرط المزج ان لا يغير المتن ومثله يقال فيما قبله
فافهم عبد البر ببعض دقيق منه وكذا من غيره اذا لم يطحن بخلاف
ما اذا طحن فيصح ح ل وفى معنى الدقيق النخالة اى فذكره يغنى عنها فلا
يحتاج لذكرها معه كما صنع الاصل اجارة امراة مثلا اى او رجل خرج بالمراة
ونحوها استيجار شاة لارضاع طفل قال البلقينى او سخلة فلا يصح لعدم
الحاجة مع عدم قدرة الموجر على تسليم المنفعة كالاستيجار لضراب الفحل
بخلاف المراة لارضاع سخلة فتقول اله مثلا لادخال الرجل والخنثى لا الشاة
ونحوها لعدم القدرة على تسليم اللبن ع ش وشوبرى والعمل المكترى
الخ جواب عن سوال حاصله ان عمل الاجير يجب كونه فى خالص ملك
المستاجر وهنا فيه وفى غيره فاجاب بان الغير وقع تبعا لا قصدا تامل
وبعبارة اخرى جواب سوال تقديره كيف يصح استيجار المراة
لارضاعه ببعضه مع ان الارضاع للكل فيلزم عليه استيجارها للارضاع
ملكها والجواب ان الاكتراء انما هو لارضاع ملكه فقط وارضاعها
لملكها انما وقع تبعا لملكه ه بابلى والمراد بغير المكترى المراة المكتراة والمكترى
هو مالك الرضيع ببعضه حالا ش والمعتمد فيه الصحة وهو وان كان
نص على ارضاع كله لكن المقصود بالاجارة ملك الموجر والحاصل ان
اجارة المراة لارضاع الرضيع ببعضه حالا صحيحة مطلقا سوا كان للارضاع
كله او باقيه واجارتها ببعضه بعد الفطام باطلة مطلقا سوا كان للارضاع
كله او باقيه وقوله فيهما غير ظ فى الثانية لانها لا تملك الا بعد الفطام اى لا
يستقر ملكها لبعضه الا بعد الفطام واجيب عنه بانه وان اكتراها للارضاع
كله لكن المقصود ملكه فقط فنصيبها منه تابع وان نص عليه اولى من
تعبيره بارضاع رضيعة وجه الاولوية ما قدمه من عدم الصحة فى الاستيجار

لارضاع الكل ع ش وهذا على طريقته اما على المعتمد فلا فرق ر ح فلا اولوية
عبد البر فيجب قبضها الخ وانما اشترطوا ذلك في العقد بلفظ الاجارة ولم
يشترطوه في العقد على ما في الذمة بلفظ البيع مع كونه سلما في المعنى ايضا لضعف
الاجارة حيث وردت على معدوم وتعذر استيفاؤها دفعة ولا كذلك بيع ما
في الذمة فيهما مجبر واضعفها باشتراط قبض اجرتها في المجلس م ر ولا يبرؤ منها
اى لانه يفوت القبض في المجلس الذى جعله شرطا للصحة ع ش وان عقدت
بغير لفظ السلم راجع لقوله فيجب قبضها في المجلس مطلقا اى سواء كانت الاجرة
في الذمة ام لا والحاصل انه آجرتني هذه الدابة مثلا شيخنا ف وتعجل اى الاجرة
اى يجب حالا ان كانت كذلك اى في الذمة واطلقت اى عن التاجيل والتعجيل
وتملك بالعقد مطلقا اى سواء كانت اجارة او عينا او ذمة شوبري من الاجرة
بيان لما عقد عليه او عرضت عليه فامتنع منه في م قال ع ش عليه هذا قد
يخالف ما تقدم عن القاضى ابى الطيب ان الدابة مما يتوقف قبضها على النقل
فالوجه وفاقا لما رجع اليه م ر انه لا اثر لمجرد العرض الا اذا كان على وجه يعد
به قبضا في البيع سم على حج اقول ويحمل قولهم لا يكفى هنا اى في الاجارة الفاسدة
ه بجورفه في اجارة فاسدة وعلى المستاجر في الفاسدة رد العين الموجر وليس
له حبسها لاسترداد الاجرة قاعدة كل عقد فسد سقط فيه المسمى الا اذا
عقد الامام الجزية مع الكفار على سكنى الحجاز فسكنوا ومضت المدة فيجب المسمى
لتعذر اجرة المثل لانهم استوفوا المنفعة وليس لمثلها اجرة اذ لا مثل لها يعتبر
اجرته فرجع الى المسمى وخرج بالفاسدة الباطلة كاستيجار صبى بالغا على
عمل يعمله فانه لا يستحق شيئا خ ط س ل بما يستقر به مسمى وهو تسليمها
ومضى المدة وان لم ينتفع وعبارة ع ش اى حيث كان العمل مما يقبل النيابة
اما ما لا يقبل ذلك كالاجارة للامامة فلا شئ فيه اصلا وان عمل طامعا لما
تقدم غالبا لا يقال قضيتها ان ما عداها صوره اكثر من صور ما خرج به
وليس له في الخارج الا صورة او صورتان وهما قبض المنقول بالفعل
وسكنى العقار لانا نقول قبض المنقول والعقار وان كانا قليلين بالنسبة
لما خرج فوقوعهما في الخارج هو الكثير الغالب بالنسبة لافراد من يتعاطى
الاجارة وتلك الصور ان سلم ان انواعها اكثر مما يحصل به القبض في الصحيحة

من غير

من غير هذه المذكورات فوقوعها في الخارج قليل ه ع ش وامتاعه مدة
القبض الظ انه منصوب على المفعول معه وانه راجع للثلاثة قبله ه
وشرط في المنفعة حاصل الشروط خمسة وفرع على مفهوم الاول ثلاث
مسائل والثانى واحدة والثالث سبعة والرابع اثنين والخامس واحدة ه
اى لها قيمة يبين به انه ليس المراد بالمتقوم ما قابل المثلى ع ش عينا اى في
اجارة العين سم والمراد بعلم عين المنفعة وقدرها وصفتها علم محلها
كذلك بدليل تمثيله بعد باحد العبدين وتمثيله بالآبق والمغصوب لمفهوم
مقدور التسلم وقدرا اى فيهما وصفة اى في اجارة الذمة واستثنى
من اشتراط العلم بالمنفعة دخول الحمام باجرة مع الجهل بقدر المكث وقدر
الماء وما ياخذه الحمامى انما هو في مقابلة اجرة السطل والحمام والازار وحفظ
الثياب واما الماء فغير مقابل بعوض لعدم انضباطه فلا يقابل باجرة
وعلى هذا فالسطل غير مضمون على الداخل والثياب غير مضمونة على
الحمامى لانه اجير مشترك وعبارة شيخنا ثم دخول الحمام باجرة جائز بالاجماع
مع الجهل بقدر المكث وغيره لكن الاجرة في مقابلة الالات لا الماء فعليه ما
يغرف به الماء غير مضمون على الداخل وثيابه غير مضمونة على الحمامى ان لم
يستحفظه عليها ويجيبه لذلك وهذا مما يفيد ان الاجرة ليست في مقابلة
حفظ الثياب وراجع كلامهم في باب الوديعة وانظر هل يفرق بين الاجير
المشترك وغيره في التقصير وغيره حرر ه ح ل و ح ف لما لا تعب اما ما
يحصل به التعب من الكلمات كما في بيع الدور والرقيق ونحوها مما يختلف ثمنه
باختلاف المتعاقدين فيصح الاستيجار عليه سم م ر وكانهم اغتفروا جهالة
العمل هنا للحاجة فانه لا يعلم مقدار الكلمات التى يتاتى بها ولا مقدار الزمان
الذى يصرف للتردد للنداء ولا الامكنة التى يتردد اليها ع ش على م ر كلمة بيع
اى كلمة سببا في البيع كلمة الدلال وكذا لا يصح على اقامة الصلاة الا تبعا
للاذان وفي الاحيا لا يجوز اخذ عوض على كلمة يقولها الطبيب بدواء ينفرد
به اذ لا مشقة عليه في التلفظ به س ل وقوله اذ لا مشقة يوخذ منه منع
الاجارة على ابطال السحر لان فاعله يحصل له مشقة بالكتابة ونحوها
من استعمال البخور وتلاوة الاقسام التى جرت عادتهم باستعمالها

ومنه ازالة ما يحصل للمشقة بالكتابة ونحوها من استعمال البخور وخلاوة
الاقسام للزوج من الاغلال المسمى عند العامة بالرباط والاجرة على من
التزم العوض ولو اجنبيا حتى لو كان المانع بالزوج والتزمته المرأة او اهلها
العوض لزمت الاجرة من التزمها وكذا عكسه ولا يلزم من قام المانع به
الاستيجار لانه من قبيل المداواة وهي غير لازمة للمريض من الزوجين
ثم ان وقع ايجار صحيح بعقد لزم المسمى والا فاجرة المثل اه ش على م ر ثم
وعبارة شم ر كلمة بيع له فلو استاجر عليها مع انتفا التعب بتردد
او كلام فلا شئ له والا فله اجرة المثل وما بحثه الاذرعي من ان الغرض
انما استاجره على ما لا تعب فيه فتعبه غير معقود عليه فيكون متبرعا
به مردود بانه لا يتم عادة الا بذلك فكان كالمعقود عليه اه وقوله مع
انتفا التعب له متعلق بمحذوف تقديره فان اتى بها مع انتفا التعب
الخ   ولا اكتراء نقد اي للتزين به او للضرب على سكته م ر ومحله
اذا لم يكن للنقد عري يعلق بها لانه ح حلى واستيجار الحلى حلال
صحيح   لان منافعها لا تقابل بمال لو اخر تعليل ما قبل هذين الى
هنا فقال اذ لا قيمة لها اي الثلاثة اي لمنفعتها لكان اخصر وانسب بالمتن
ولا ابق ولا مغصوب مثالان للحسي وكذا الاعمى المذكور والارض
المذكورة وفيها عجز شرعي ايضا لان كل حسي شرعي كما قاله سم وقد يقال
ان المغصوب فيه عجز حسي لا شرعي   عقب العقد اي قبل مضي مدة
لمثلها اجرة اخذا مما ياتي في التفريغ من نحو الامتعة واذ لك كبيعها ويوخذ
منه ان قدرة الموجر على الانتزاع كذلك كافية والحق الجلال البلقيني
بالابق والمغصوب ما لو تبين ان الدار مسكن الجن وانهم يوذون الساكن
برجم او نحوه وهو ظاهر ان تعذر منعهم وعليه فلو طرو ذلك بعد الاجارة كطرو الغصب
بعدها شم ر اي فلا تنفسخ بل يتخير المستاجر اه ع ش   ما يحتاج الى نظر
ومثله غير قارئ لتعليم القراءة وان اتسع الزمن بقدر ان يتعلم ويعلم لان
المنفعة المتعلقة بالعين لا تتاخر قال   دائم اي يجيئ دائما عند الاحتياج
اليه بان يكون النيل يرويها كل سنة   ولا غالب يكفيها لو قال المكرى انا
احفر بئرا اسوق منها الماء او اسوقه من مكان اخر صح قاله الروياني وابن

الرفعة

الرفعة اه عبد البر ولو استاجر ارضا للزرع فلم تزرع فانفسخت الاجارة
فلو روي بعضها انفسخت فيما لم يرو وخير في المروي وكذا اذا لم ينحسر
الماء عنها وقت الزرع   ولا القلع سن هو وما بعده مثال للشرعي
ولا حائض ونحوها وبطرو نحو الحيض ينفسخ العقد كما ياتي فلو دخلته ومكثت
عصت ولم تستحق اجرة وان اتت بما استوجرت له لانفساخ الاجارة
بطرو الحيض فان ما اتت به بعد الانفساخ كالعمل بلا استيجار وفي معنى الحائض
المستحاضة ومن به سلس بول او جراحة نضاحة يخشى منها التلويث شم ر
وكتب عليه ع ش ما نصه قوله وبطرو نحو الحيض ينفسخ العقد هذا قد
يشكل على جواز ابدال المستوفى به اذ قياسه عدم الانفساخ وابدال
خدمة المسجد بخدمة بيت مثلا اذ المسجد نظير الصبي المعين للارضاع
والثوب المعين للخياطة والخدمة نظير الارضاع والخياطة سم على حج بحروفه
ولا حرة بغير اذن زوجها اي لاستغراق اوقاتها لحقه ويوخذ من التعليل
ما بحثه الاذرعي انه لو كان غائبا او طفلا فاجرت نفسها لعمل ينقضي قبل
قدومه او تاهله للتمتع جاز فلو حضر قبل فراغ المدة فينبغي الانفساخ في الباقي
واعتراض الغزي له بان منافعها مستحقة له بعقد النكاح ممنوع بانه لا يستحقها
بل يستحق ان ينتفع وهو متعذر منه شم ر مع زيادة من ع ش فقوله بغير
اذن زوجها اي الحاضر غير الطفل   والاجارة عينية فيهما اما اجارة الذمة
فتصح ولو اتت بالعمل بنفسها في هذه الحالة بان كنست المسجد بنفسها اي في
حال الحيض فينبغي ان تستحق الاجرة وان اثمت بالمكث فيه لحصول المقصود
مع ذلك ولا يعارض ذلك ما لو استاجره لقراءة القران عند قبر مثلا فقرأه جنبا
وان الظاهر عدم استحقاقه الاجرة وذلك لعدم حصول المقصود لانه اذا اتى
بالقران على وجه محرم بان قصد القراءة او على وجه غير محرم بان فقد حكم
القراءة كان اطلق انتفى المقصود او نقص وهو الثواب او نزول الرحمة
اه م ر وع ش   حسا وشرعا في الابق والمغصوب واللذين بعدهما او
احدهما اي الشرعي فقط اي في الثلاثة الاخيرة اي التي بعد الاربعة المتقدمة
ولا يقال والحسي ايضا لانا نقول كل حسي شرعي سم   فرع ذكر بعضهم
انه يجوز للزوجة استيجار زوجها ولها منعه من الاستمتاع لكن تسقط

نفقتها وهو واضح ووافق عليه م ر ولعل المراد ان لها منعه وقت العمل لا مطلقا
مطلقا اسم وفي دعوى السقوط والحالة ما ذكر نظر لانها لم تمنع حقا وجب له عليها
بل هو باجبار نفسه فوقت التمتع على نفسه فكان المانع منه لا منها فالقياس عدم
سقوط النفقة ع ش قال م ر في ش وليس لمستاجر المنكوحة ولو للارضاع منع
زوجها من وطئها خوف الحبل وانقطاع اللبن كما في الروضة والفرق بينه
وبين صحة منع الراهن من وطء المرهونة انه هو الذي حجر على نفسه بتعاطيه
عقد الرهن بخلاف الزوج واذنه ليس كتعاطي العقد كما لا يخفى ه بحروفه لقلع
سن وجعة ولو استاجره لقلع سن وجعة غيرها فان لم تبرا ومنعه من قلعها
لم يجبر عليه ويستحق الاجرة بتسليم نفسه ومضي مدة يمكن فيها العمل لكنها تكون
غير مستقرة حتى لو سقطت رد الاجرة سل وفي قل على الجلال قوله وجعة
اي هي او ما تحتها بحيث يقول اهل الخبرة بزوال الالم بقلعها ويستحق الاجرة
بتسليم نفسه ومضي زمن امكان القلع وان منعه منه او سقطت لامكان الابدال
وقول بعضهم بسقوط الاجرة وردها لو اخذها مبني على عدم جواز ابدال
المستوفى منه وهو مرجوح كما سياتي ه والكترا حائض ذمية لخدمة مسجد
محترز مسلمة اي فانها يجوز استيجارها ووجه بانها لا تمنع من المسجد بناء على
الاصح من عدم منع الكافر الجنب من المكث في المسجد ولو قيل بعدم صحة الاجارة
وان قلنا بعدم المنع لم يبعد لان في صحة الاجارة تسليطها على دخول
المسجد ومطالبتها هنا بالخدمة وفرق بين هذا وبين مجرد عدم المنع
ويؤيد ذلك ما مر هو اية من حرمة بيع الطعام للكافر في نهار رمضان مع
انا لا نتعرض له اذا وجدناه ياكل او يشرب على ما مر ع ش على م ر
واكترا امة اي غير المكاتبة لانها كالحرة قال لانتفا سلطنة السيد عليها
والعتيقة الموصى بمنافعها ابدا لا يعتبر اذن الزوج في ايجارها كما قاله
الزركشي ش م ر لوجود الاذن فلو اختلفا في الاذن وعدمه صدق
الزوج بيمينه لان الاصل عدم الاذن ه ع ش على م ر او لمتعلقها كالامامة
فان النية وان لم تجب فيها حتى واجبة في متعلقها وهو الصلاة قال حل
ولا يبعد ان تكون الخطبة كالامامة ه وما يقع من ان الانسان يستنيب من
يصلي عنه اماما بعوض فذلك من قبيل الجعالة كالصلاة وامامتها

والاستيجار

فبراءة انفسخت الاجارة لتعذر القلع ان قلنا المستوفى به لا يبدل والا مره بقلع وجعة م

في الاستيجار للامامة مسجد لا يصح ولو من واقفه واما من شرط له شيء
في مقابلة الامامة فانه جعالة فاذا استاجر المشروط له من يقوم
مقامه فيها فانه يصح لان نفعه حج عائد على المستاجر هو حل اي وهو
غير نائب عنه في الامامة حج والا لان ثواب الاجير للمستاجر وانما هو نائب
عنه في القيام في محله فمتى انابه فيه صح واستحق الجعل كما قرره شيخنا
ح ف لان المنفعة لم تقع له ولم يستحق الاجير شيئا وان عمل طامعا
لقولهم كل ما لا يصح الاستيجار له لا اجرة لفاعله وان عمل طامعا
س ل للمكتري اي الذي قال له صل عني مثلا لانه اكتراه لها كما قرره شيخنا
بل للمكتري اي الذي اكترى نفسه للصلاة مثلا ولا يخفى ان هذا التعليل
ظ في الامامة وفي الصلاة اذا اطلق في النية اي لم يقل نويت الظهر مثلا
عن فلان فان قال ذلك فلم يقع لا عن المكتري ولا عن المكري فالتعليل
بالنسبة لهذه غير ظ تامل شيخنا ولا اكترا مسلم لنحو جهاد ولو صبيا
وخرج بالمسلم الكافر فتصح اجارته لكن للامام لا للاحاد فلو اسلم في اثناء
المدة انفسخت الاجارة ح ل كما لو طرا حيض على المسلمة المكتراة لخدمة
المسجد ويحتمل الفرق زي مما لا ينضبط فهو خارج بقوله معلوم وكان
المناسب تقديمه والاعادة اي اعادة الدرس ه الا في مسائل
معينة راجع للقضاء وما بعده كما في ش الروض ح ل ولا بد ان يكون
المتعلم متعينا م ر كاذان ويدخل في الاجارة له الاقامة ولا تجوز
الاجارة لها وحدها كما قاله الرافعي ولا يخلو عن وقفة وينبغي
ان يدخل في مسمى الاذان اذا استوجر له ما جرت العادة من الصلاة
والسلام بعد الاذان في غير المغرب لانهما وان لم يكونا من مسماه شرعا
صارا منه بحسب العرف كما في ع ش على م ر وتجهيز ميت وان تعين
عليه لوجوبه مؤن ذلك في ماله بالاصالة ثم في مال ممونه ثم المياسير
فلم يقصد الاجير نفسه حتى يقع عنه ولا يضر عروض تعينه عليه كالمضطر
فانه يتعين اطعامه على تغريمه البدل ه م ر وتعليم قران وان
تعين على المعلم ولو ترك الاجير بعض ايات مما استوجر له لزمه اعادتها

ثم الاستنشاق قول لزيادة قبر النبي بخلاف بالزيارة لدعا عند زيارة
قبره المكرم لانه تدخله النيابة وبخلاف السلام عليه صلى الله عليه وسلم فتصح
الاجارة والجعالة تسول وعبارة ع ش وخرج به الاستيجار للدعا عنده
ذلك فالصحيح حيث عين له ما يدعو له فان لم يعين ذلك لم تصح الاجارة فاما
الجعالة على الدعا فتصح مطلقا لصحتها على المجهول ولعل الفرق بينهما ان الزمان
انزها مقصور على الزائر بخلاف الدعا ع ز ايضا م ر حى الفرق بين الزيارة والجعالة
على الدعا بدخول النيابة في الدعا وان جهل ع ش سائر ما تسن زيارته الاولى من
تسن الآن يقال انه بموته اشبه غير العاقل او يقال ما وافقه على العبرة
وقوله بهائمة الخ وجه الاولوية ان التعبير بغيرها ظ في الركنية بخلافه لها
فانه يقتضي انها ليست ركنا وايضا لا يشمل الامامة وقال ح ل قوله اولى من قوله
لهائمة لانه يوهم ان ما يحتاج متعلقه الى نية لا تقبل النيابة حتى ا الاحج
وتفرقة زكاة بالجر لانه بدل من عبادة الواقع في كلامه مجرور الحائض عليه ع ش
على م ر وعبارته اى الاصل فصل لا تصح اجارة مسلم لجهاد ولا عبادة تجب
لها نية الا الحج وتفرقة زكاة لان الاعيان لا تملك بعقد الاجارة ومن
ذلك استيجار الشاة للبنها وبركة لتسمكها وشمعة لوقودها وهذا
مما تعم به البلوى ويقع كثيرا ز ي وح ل كما في الكثير للارضاع فان اللبن
يقع تبعا والتفرج بكل منهما اى المتفرج والمتفرج به وعبارة الشوبري
لكل منهما اى قوله لا تتضمنا استيفاء عين قصدا وقوله والبستان لثمره
فلا يصح الاكثر المنفعة قابلة قال م ر ويستثنى من المنع في المستقبلة
صور كما لو اجر ليلا لما يعمل نهارا واطلق نظير ما مر في اجارة ارض
لزراعة فتنزل ر نهالخ ولكن صح لذ عبارة المنهاج فلو اجر السنة
الثانية لمستاجر الاولى قبل انقضائها جاز في الاصح قال م ر واحترز بقبل
انقضائها عما لو قال اجرتكها سنة فاذا انقضت فقد اجرتكها سنة
اخرى فلا يصح العقد الثاني كما لو علقه بمجيء الشهر فلم ترد على الا م
ه بحروفه لمالك منفعتها ظاهره ان المراد مالك جميع المنفعة
فلو ملك بعضها فهل تصح اجارة المدة المستقبلة ويملك جميع
المنفعة لاتصال المدتين في محله او لا تصح الاجارة او تصح بقدر ما
يخصه من المنفعة في المدة الاولى كل محتمل ولعل هذا الاخير اقرب

وان

وان كان الاول غير بعيد فليراجع شوبري ولو اجره حانوتا او نحوه
ينتفع به الايام دون الليالي او عكسه لم يصح لعدم اتصال زمن الانتفاع
بعضه ببعض بخلاف العبد والدابة فيصح لانهما عند الاطلاق للاجارة
يرفهان في الليل او غيره على العادة لعدم اطاقتهما العمل دائما شوم ر
لاتصال المدتين اى مع اتحاد المستاجر كما لو اجره السنتين في عقد واحد
ولا نظر الى احتمال انفساخ العقد الاول لان الاصل عدمه فان وجد ذلك
لم يقدح في الثاني كما صرح به في العزيز م ر اى لانه يغتفر في الدوام
ما لا يغتفر في الابتداء ع ش لا من زيد اى لانه غير مستحق للمنفعة م ر
وصح كرا العقب اى ولكن صح الخ فهو من جملة الاستدراك اى
بالنظر للصورة الثانية ولو جعله اول الدرس وصح تاجيلها لكان
اولى لانه اول الكلام العقب جمع عقبة اى نوبة لان كلا منهما
يعقب صاحبه ويركب موضعه واما خبر البيهقي من مشى عن راحلته
عقبة فكانما اعتق رقبة وفسرها بستة اميال فلعله وضعها لغة ولا
يتقيد ما هنا بذلك شوم ر بان يوجر دابة والعين كالدابة او المراد بالدابة
المعنى اللغوي وهو ما يدب على الارض فتشمله واغتفر فيهما ذلك دون
نظيره في نحو دار او ثوب لعدم اطاقتهما دوام العمل ه م ر قال ع ش المتبادر
من قوله بان يوجر دابة الخ انها اجارة عين لكن الحكم لا يتقيد بذلك كما صرح
به م ر بعض الطريق اى او زمنا فقوله بعد ليركب كل منهما زمنا اى او بعض
الطريق ففي كلامه احتباك والمراد بالبعض هنا وفيما بعده زمن معتدد
تحمله الدابة بلا مشقة قول والموجر يركبها البعض اى او ينزل عنها البعض
الاخر كما في شه التحرير شوبري ويبين البعضين اى من الطريق في الاول
والزمن في الثاني والمراد بالبعض بالنسبة للزمن مقداره لان المص لم يعبر
اولا بالبعض في جانب الزمن فلعله غلب البعض في الاول على الزمن في
الثاني فسمى الزمن بعضا وفيه تثنية لفظ بعض والمقرر في العربية ان
شرط المثنى ان لا يكون لفظ بعض ولا لفظ كل كما في ح ل وز ي واجيب
بانه لما كان البعض معينا صح تثنيته وايضا فيه ادخال ال عليه وقد منع
ايضا قول وقوله ثم يقتسم اى عند استيفا المنفعة فليس مكررا مع قوله

وبين البعضين لان التبين عند العقد والمكرى فى الاولى ثم شرط الصحة
فى الاولى تقدم ركوب المستاجر والابطلت لتعلقها بزمن مستقبل م ر خالف ع ش
عليه ظاهره اعتبار ركوبه بالفعل والمعتمد خلافه كما قد يدل عليه التعليل
بل المتجه انه لو اشترط فى العقد ركوب المستاجر اولا واقتسما بعد العقد وجعلا
نوبة المستاجر اولا وضاع كل للاخر نوبته جاز فليتامل كفرسخ الخ ودرج
بالزمان اثنان وعشرون درجة ونصف وذلك لان مسافة الفرسخ بسير نحو مين
معتدلين او يوم وليلة وقدر ذلك ثلاثمائة وستون درجة وهى اذا قسمت
على الفراسخ خرج لكل فرسخ اثنان وعشرون درجة ونصف والفرسخ
ثلاثة اميال ه ع ش على م ر والفرسخ راجع للصورة الاولى وقوله او يوم
راجع للثانية وليس لاحدهما طلب فى اى لا يجاب لذلك ولا يصح لو وقع
ع ش على م ر ثلاثة اى من الايام نحا فى م ر للمشقة فان انتفت جاز
والمعتمد عند شيخنا ان المدار على وجود المشقة وعدمها للدابة والماشى
ولو اقل من ثلاث تحل ولو اجرها مفهوم قوله ليركب كل منهما زمنا
ان احتملت ركوبهما جميعا الاولى ان يقول صح ثم ان احتملت ركوبهما جميعا
فقط والا فيرجع للمهاياة لان كلامه يوهم ان الصحة مقيدة باحتمالها ركوبهما
معا مع انها تصح مطلقا ح ل بزيادة والمراد احتملت بلا مشقة لا تحتمل عادة
كما فى ع ش فان تنازعا راجع لما قبله وللصورة الثانية فى المتن دون
الاولى لانه تجب البداة فيها بالمستاجر فلا تنازع فيها اقرع بينهما واذا نه
اقتسما بحسب الزمان لم يحسب زمن النزول لنحو استراحة وعلف وعليه الركوب
من نوبة المؤخر بقدره قاله شيخنا ولو مات الراكب لم يلزم المكرى حمله على
الدابة لان الميت اثقل من الحى وليس للاخر ركوب فى مدة كانت له قال
وقال ع ش على م ر والظاهر ان المرض مثل الموت وكذا يصح ايجار النخص
اى جنوا اى للجيت مستثنى ايض قبل وقت الحج اى شهره ح ل وايجار دار
اى وكذا يصح ايجار دار بامتعة اى للموجر او غيره ع ش لا يقابل
باجرة مفهومه انه لو كان الزمن يقابل باجرة عدم الصحة وقياس ما
نقل عن افتا النووى فيمن اجر دارا ببغير محلة العقد وانما يصل اليها بعد
مدة طويلة كسنة من الصحة وان المدة انما تحسب بعد الوصول اليها والتمكن
منها

منها صحة الاجارة هنا وحسبان المدة من وقت التفريغ الا ان يفرق
بانه لا حاجة هنا الى الصحة قبل التفريغ لسهولة تاخير الاجارة الى ما بعده
بخلاف مسئلة الدار فان الاجارة ربما تعذرت اذا اعتبر تاخيرها الى زمن
الوصول ع ش ومثل الدار ارض مزروعة يتاتى تفريغها قبل مضى مدة
لها اجرة شم ر وتقدر المنفعة بزمن وضابطه كل ما لا ينضبط بالعمل
ح فيشترط علمه كرضاع هذا شهرا ه شم ر ويستثنى اجارة الامام للاذان
ومثله خطبة من بيت المال فلا يحتاج الى بيان المدة بخلاف ما اذا استاجره
من ماله او كان المستاجر من الاحاد فيشترط بيان المدة على الصحيح ه ز ى
اه لانه يتوسع فى بيت المال ما لا يتوسع فى غيره ه شم ر ودخول الحمام باجرة جائز
بالاجماع مع الجهل بقدر المكث وغيره لكن الاجرة فى مقابلة الالات لا الماء
اما هو فمقبوض بالاباحة فعليه ما يغرف به الماء ومثله غيره من بقية الالات
غير مضمون على الداخل وثيابه غير مضمونة على الحامى ان لم يستحفظ عليها
ويجيبه الى ذلك ولو بالاشارة حرا سمه ه شم ر بزيادة وكتب عليه الرشيدى
ما نصه قوله ان لم يستحفظ عليها فان استحفظ عليها صارت وديعة يضمنها
بالتقصير كما ياتى فى محله اما اذا لم يستحفظ عليها فلا يضمنها اصلا وان قصر
وما فى حج الشيخ من تقييد الضمان بما اذا دفع اليه اجرة فى حفظها لم اعلم
ماخذه ه وعبارة الشيخ قوله او يجيبه الى ذلك اى او ياخذ منه الاجرة مع
صيغة استحفاظ ه وقوله م ر جائز مع جهل احد مع ذلك يمنع من المكث
زيادة على ما جرت به العادة من نوعه ومن الزيادة فى استعمال الماء على ما
جرت به العادة ايضا ه ع ش كسكنى الدار مثلا بان قال لتسكنها فان قال
على ان تسكنها او لتسكنها وحدك لم يصح لما فيه من الحجر على المستاجر فيما ملكه
بالاجارة ه ز ى وتعليم القران مثلا بان قال علمه قرانا ولا نظر لاختلاف
صعوبته وسهولته لانه ليس عليه قدر معين حتى يتعب نفسه فى تحصيله
هذا ان لم يرد القران جميعه بل ما يسمى قرانا فان اراد جميعه كان من الجمع
بين التقدير بالعمل والزمن وكذا ان اطلقا واذا قال لتعلمه القران كان المراد
به الجميع لقول الشافعى ان القران باء ل لا يطلق الا على الكل اى غالبا والا فقد
يطلق ويراد به الجنس الشامل للبعض م ر ز ى واخذ من كلام الشيخ انه لا يشترط تعيين

انظر اما اذا [illegible] عبارة [illegible] او بعقد [illegible] صيغة استحفاظ [illegible]

الموضع الذي يعتاد فيه قال الزركشي وينبغي ان يشترط كالرضاع بيعين فيه مكان الارضاع م ر سنة رلجع للاثنين ومحل عمل كالمساحة فيه والواو بمعنى او بدليل قوله لابهما كركوب لدابة فالركوب عمل والمسافة المقياة بحكمه محل عمل واذا استاجر دابة ليركبها الى موضع معين لم يكن له ركوبها منه الا باذن المالك بل يسلمها للقاضي ذلك الموضع او امين فان تعذر استصحبها معه حيث يذهب ولا يركبها الا ان تكون جموحا كالوديعة س ل قال ق ل بعد نقل ما ذكر ولا يجوز ان يركبها لانه لا يلزمه الرد وبذلك فارق جواز عود المستعير راكبا لها وليس له اذا استاجر للركوب في العود ان يقيم في مقصده اكثر من المعهود فان اقام لخوف على الدابة مثلا كان في ذلك الزمن كالمودع فلا يحسب عليه تلك المدة وتعليم معين من قران فالقران محل العمل الذي هو التعليم وخياطة ثوب فهي عمل والثوب محله والمراد بالثوب محل القطع بل يشترط ان يبين ما يريد من الثوب يوهم انه يكفي هذا مع ابهام الثوب لان ظاهره انه راجع لقوله فلو قال لتخيط الثوب الخ ويوهم ايضا ان قوله ذ الثوب لا يحتاج الى شرط ما ذكر وليس كذلك بل لا بد من تعيين الثوب او وصفه مع الشرط المذكور كما صرح به م ر اهي رومية ك الرومية بوزنها وهي اليانه والفارسية بوزنه ح ل واعلم ان استيجاره لمجرد الخياطة قبل القطع اجارة فاسدة لانها عمل مستقبل لتوقف الخياطة على القطع بخلاف الاجارة للقطع والخياطة معا م ر وسم وق ل لتحفظ النهار اي واوقات الغسل وطهارتها وراتبتها وزمن الاكل وقضا الحاجة مستثناة من الاجارة فيصليها بمحله او بالمسجد اذا استوى الزمان في حقه والاقرب بمحله واستيجاره عذر في ترك الجمعة والجماعة وسيأتي عن حج انه يجب السعي للصلاة ولو جمعة لم يخش من الذهاب اليها على عمله تنبيه الاجارة تبطل باستثنائها بما اجارة ايام معينة كما في قواعد الزركشي للجهل بمقدار الوقت المستثنى مع اخراجه عن مسمى اللفظ وان وافق الشرع وهو ظ واتى به الشيخ رحمه الله وان نوزع فيه ع ش ذكر النهار فلو اخره لم تنفسخ الاجارة ولا خيار للمستاجر ع ش على م ر فينبغي ان يصح معتمد وقوله ويصح ايضا الخ ح ل

بعزم

بعزم عادة في دون النهار وعوض عايقة عن العامل في ذلك النهار خلاف الاصل فلم ينظر اليه وان عرض تغير المستاجر هذا والمعتمد عدم صحة الاجارة من اصلها في ذلك ح ل وز ي بل نص عليه الشافعي قال الاذرعي وقفت على كتاب البويطي فرايت فيه ما يفيد ان ما ذكر من كلام البويطي نفسه لا من كلام البويطي ذكر في كتابه المسمى بذلك ان الشافعي نص عليه اي فيكون قوله في البويطي متعلقا بمحذوف حال من الهاء في عليه اي مذكورا في البويطي وقال انه فصل اي اولى طولا اي امتدادا من كونه منضدا اي محشوا وقوله او مجوفا اي غير محشو وقوله او مسنما اي على صورة سنم البعير ح ف وفي المختار نضد متاعه وضع بعضه على بعض وبابه ضرب ومنه قوله تعالى من سجيل منضود ونضده تنضيدا اي للمبالغة في وضعه بجر اي كونه بحجر ليكون من الصفة ان قدر بمحل كان تبني لي هذا الحائط او هذا البيت وذكر بعضهم تعريض لشيخه الجلال المحلي حيث قال فان قدر بالزمان لم يحتج الى بيان ما ذكر ومن جملة ذلك ما يبني به من طين او لبن او اجر واجاب بعضهم بان المراد بما ذكر جميعه فلا ينافي انه يجب بيان الصفة شوبري والاقفيز الارتفاع والصفة هو بيان المحل وبعض افراد العدد وهو الطول والعرض ان محل ذلك اي بيان الصفة ويبين الخ فان اطلق لم يصح اما اذا لم تصلح الا لجهة واحدة فانه يكفي الاطلاق كاراضي الاحكار فانه يغلب فيها البنا وبعض البساتين فانه يغلب فيها الغراس ع ن صالحة اي بحسب العادة والا فغالب الارض يتاتى فيها كل من الثلاثة ع ش على م ر لبناء وزراعة وغراس اي او لاثنين منها خلافا لما يقتضيه كلام المتن فالمعتمد انه متى كانت الارض صالحة لاثنين فلا بد من بيان احدهما ع ن او ذه اي الاحد كان يقول اجرتكها فلو نبت بها عشب مثلا فهو لمالكها ستوا كان من تعطيل المستاجر لها عن الزراعة ام لا لانه عين والاعيان لا تملك بعقد الاجارة وتلزمه الاجرة التي وقع بها العقد لانها تجب بقبض العين ع ش على م ر ويزرع ما شا اي مما جرت به العادة اي ولو من انواع مختلفة وفي جهات مختلفة ع ش على م ر لرضى الموجر به وله ان يزرع البعض ويغرس البعض الاخر فانه حذف

[illegible]

لفظ المثبتة بان قال اجرتكها لتزرع او تغرس او فازرع واغرس ولم يبين
مقدار ما يزرع لم يصح وكذا لو قال ازرع نصفا واغرس نصفا ان لم يخص
كل نصف بنوع للابهام لانه في الاولى جعل له احدهما لا بعينه حتى لو قال
ذلك على معنى ان يفعل ايهما شاء صح وفي الثانية لم يبين كم يزرع وكم يغرس
وفي الثالثة لم يبين المزروع والمغروس ز ى ملخصا وشرط في اجارة دابة
الخ حاصل ما ذكره من مسائل الدابة ستة هذه والثانية قوله وفي
اجارة عين الخ والثالثة قوله وفي ذمة لركوب الخ والرابعة قوله وبيان قدر
الخ والخامسة قوله ولحمل الخ والسادسة قوله وفي ذمة لحمل كزجاج الخ والاولى
والرابعة والخامسة عامة في اجارة العين والذمة والثانية خاصة باجارة
العين والثالثة والسادسة خاصان باجارة الذمة وذكرها على هذا الوجه
فيه تشتيت للفهم فكان المناسب ضم المسائل العامة بعضها لبعض وضم الخاصة
بعضها لبعض فلو ذكر الشرط الذي في الرابعة مع شروط الاولى لاستغنى
عن ذكرها وقتب وهو الرحل ويحتمل تفاوته اي ما يركب عليه وبيان
م ر ان يحتمل تفاوته ولم يكن هناك عرف وقوله اي والحال فقيود
الشرط الثاني وهو معرفة ما يركب عليه ثلاثة ه معاليق جمع معلوق
او معلاق وهو ما يعلق على الرحل ز ي وعبارة ش م ر جمع معلوق بضم الميم
وقيل معلاق وهو ما يعلق على البعير ه ومنه تعلم وجه تسميتها بالمعاليق
ولا يشترط تقدير ما يأكله من المحمول لكل يوم اي حيث اكل على
العادة لمثله ولو اتفق له عدم الاكل لضيافة او اشتغال مثلا فينبغي
انه لا يجبر على التصرف فيما كان يأكله في تلك المدة لان ذلك يقع
كثيرا نعم لو ظهر منه قصد ذلك كان اشترى من السوق ما اكله وقصد
ادخار ما معه من الزاد ليبيعه اذا ارتفع كلف نقص ما كان يأكله في
تلك المدة عادة فلو امتنع لزمه اجرة مثل حمله ع ش على م ر للثلاثة
اي الراكب وما يركب عليه والمعاليق او وصف تام لها اي للثلاثة ثم قيل
يصف الراكب بالوزن وقيل بالفخامة والنحافة ولا يجب بالوزن ولو
وصف به صح وكان ليعرف وزنه تخمينا ولم يرجح الشيخان شيئا كذا في
تصحيح ابن عجلون قال م ر والمعتمد انه يصفه بالفخامة والنحافة

ولو

ولا يجب بالوزن ولو وصف به صح وكان معتبرا ه سم مع وزن الاخيرين
اي ما يركب عليه والمعاليق قال الشوبري هو قيد في الوصف فقط
كما صرح به في ع ب فلا حاجة الى معرفته عبارة ش م ر واحترز بقوله
ان كان عما لو كان الراكب مجردا ليس له ما يركب عليه فلا حاجة الى ذكر ما
يركب عليه ويركبه المؤجر على ما يشاء وحمل في الاولى اي قوله فان
اطرد فيما يركب عليه عرف وقوله في الثانية فهو قوله او لم يكن للراكب
على ما يلزمه مما يأتي كانه اشارة الى ما يأتي في قوله ويتبع في نحو سرج
العرف ه سم اي كحبر وكحل والاولى ان يراد بما يلزمه قوله الآتي وعلى مكر
دابة لركوب اجارة عين او ذمة اكاف وبرذعة لم يستحق وان جرت العادة
بذلك عش مع قدرتنا على ذلك قال ق ل ولا بد من اجرة قدرة الدابة على ما
استاجر له مطلقا في اجارة العين او الذمة ه محملة بضم الميم وفتح
الحاء واسكان الميم وكسر اللام ذات السير السريع ز ي والقطوف بطيئة
والبحر ما بينهما فلهذا وسطها وهي في كلام الش منونة في اجارة العين
والذمة الاخصر فيها كالذي قبله روية محمول اي فيما يكال ولا يوزن
عادة وقوله او تقديره اي فيما يكال او يوزن عادة ح ل والظاهر ان الروية
تكفي حتى فيما يكال او يوزن وكذا الامتحان ان حضر عبارة م ر ان كان
حاضرا في المجلس ظاهر اللعين او امتحانه بيده ان لم يظهر كان كان في ظلمة
او في ظرف قال ق ل واصل الحكم ان المشاهدة ليس لها دخل في المقصود وان
الامتحان هو المعتبر فكان هو المعول عليه فلا حاجة للمشاهدة معه وان
امكنت المعرفة بها كفت فلاجل ذلك التعبير باحدهما تامل واحضر بحا
مهملة اي اضبط عشرة اقفزة القفيز مكيال يسع اثني عشر صاعا والصاع اربعة
امداد والمد رطل وثلث اي معتد بذلك والا فهو مكيال ق ل الصواب قول
السرخسي معتمد نحو زجاج بتثليث اوله كل ما يخاف تلفه بتغير الدابة
كالسمن والعسل وصفتها ومنها صفة سيرها او يدل له كلام حج وغيره
فقول الرافعي لم يتعرضوا لصفة الدابة في سائر المحمولات يحمل على غير ما ذكر
كما قال ابن الرفعة وغيره ق ل فالمراد بالصفة ما تقدم في اجارة الذمة للركوب
من بيان النوع وغيره لانها اذا اشترطت للمركوب فللحمل نحو الزجاج مما يخاف

تلغه اولى وعلى هذا فكان الاولى جمع هذه مع الثالثة بان يعطف قوله ولحمل نحو زجاج على الركوب كما يوخذ من ح ل حيث قال الاولى جمع هذه مع الثالثة فالايجار لحمل نحو زجاج كالايجار للركوب وفي معنى ذلك اى حمل نحو الزجاج وقوله ان يكون الخ اى فيشترط ذكر جنس الدابة وصفتها اذا كان في الطريق وحل وطين ولو كان المحمول غير نحو زجاج ولو اخر الله هذا بعد قوله اما لحمل غيره فلا يشترط بان يقول بعده الا ان يكون بالطريق وحل لكان اولى بخلاف ما مر اى فانه يشترط ذكر جنس الدابة وصفتها وانما لم يشترط في المحمول التعرض لسير الدابة مع اختلاف الغرض به سرعة وابطاء عن القافلة لان المنازل تجمعهم والعادة تبين والضعف في الدابة عيب شم ر لان المقصود هنا تحصيل المتاع منه يوخذ منه انه لو استاجر لنقل احمال في البحر من السويس الى جدة مثلا لا يشترط تعيين السفينة التي تحمل فيها للعلة المذكورة لكن ينبغي ان يحمله في سفينة تليق عرفا بحمل مثل ذلك ه ع ش على م ر وتصح الاجارة لحضانة من لحضن بكسر الحاء وهو من الابط الى الكشح لان الحاضنة تضمه اليه شم ر قال سم وجه صحة الاجارة على الحضانة انها نوع خدمة واما الارضاع فدليله الاية الشريفة ولا يقدر ذلك اى المذكور من الارضاع والحضانة وقوله بالمحل الخ وهو الرضيع والمحضون وهو مشكل لان الرضيع يجب تعيينه كما في التنه الا ان يقال معنى قوله ولا يقدر ذلك بالمحل الخ انه لا يكتفى في الحضانة والارضاع بالمحل فقط اى بتعيين الرضيع بل لا بد من تعيينه والزمن كاجرتك لارضاع هذا الطفل سنة تامل شيخنا وقال بعضهم انظر بان المراد به الرضيع والمعنى لا يكتفى ما المراد بالمحل فانه ان كان هو الرضيع فقد نص على وجوب تعيينه او البيت الذي يرضع فيه فكذلك واجاب بعضهم بان المراد به الرضيع والمعنى لا يكتفى فيها بتقدير الرضيع فقط بل لا بد من التقدير بالزمن ايضا وفيه انه تلزم الجمع بين الزمن ومحل العمل وهو مفسد الا ان يقال باستثنا هذه المسئلة فتامل ويجب تعيين الرضيع بالروية وكذا بالوصف على المعتمد وسوا كان ادميا

او

اوغيره ولو كلبا محترما وسوا في الارضاع اللبا او غيره وسوا وقع الاستيجار منها او من زوجها اى باذنها في المرضعة الصغيرة وكون شبع او الكبيرة والانثى والخنثى والذكر والمسلمة والكافرة والحرة والامة وسوا وقع الاستيجار منها او من زوجها اى باذنها او سيدها ولو ارضعته لبن غيرها كجاريتها او اجنبية فان كان في اجارة الذمة استحقت الاجرة او العين فلا وتكلف المرضعة تناول ما يزيد اللبن او يصلحه وترك ما يضر ولو وطء حليلها واذا امتنعت او تغير لبنها او نقص ثبت الخيار للمستاجر ق ل على الجلال ومثله شم ر قال ع ش عليه قوله وترك ما يضر كوطء حليل وهل تعصي بمباشرة بذلك فيه نظر والاقرب الاول وتعرف بينه وغايته ان الاذن للقاضي فلا اسقط عنها الاثم فقط واذا حرم عليه الوطء هل تمنعه منه وان خاف العنت لما فيه من الاضرار بالولد المودي الى قتله فيجوز له نكاح الامة ام لا فيه نظر والاقرب الاول ~~وغايته ان الاذن لهما في ذلك اسقط عنها الاثم~~ والاقرب ويفرق بين حرمة الوطء هنا مع خوف العنت وجوازه في الحيض لذلك بان الحرمة في الحيض لحق الله وهنا لحق ادمي فلا يجوز تفويته على صاحبه لان الضرر لا يزال بالضرر ه فيسقط قسط الارضاع وطريق التقسيط ان تعتبر نسبة ~~الارضاع وطريق التقسيط ان تعتبر~~ اجرة مثل الارضاع لمجموع اجرتي الحضانة والارضاع ويوخذ مثل اجرة نسبة الارضاع لمجموع الاجرتين من المسمى ع ش ولو اتت باللبن من محل اخر ولم يتضرر الولد به جاز ح ط سل والحضانة الكبرى ذكر هذا هنا استطراد ومحله باب الحضانة الاتي تربية صبي ليس جامعا لعدم شموله للمجنون واجيب بانه انما اقتصر على الصبي جريا على الغالب اى جنسه ظ صنيعه هنا ان هذا التاويل متعين لصدقه بالانثى وقدم في باب الصلاة تفسير الصبي بما من غير تاويل بالجنس وهو ما صرح به الاسنوي وقال السويدي انه من اسرار اللغة ودهنه وكحله بفتح اولهما وعبر بالمصادر في ذلك اشارة الى ان المراد الافعال واما الاعيان كالدهن والكحل بضم اولهما فعلى الولي وان جرت العادة وقال ح ط تعتبر العادة كما في حبر الناسخ ه ق ل على الجلال

الخ

وينبغي ان مثل الدهن في كونه على الاب اجرة القابلة لفعلها المتعلق باصلاح
الولد كقطع سرته دون ما يتعلق باصلاح الام مما جرت به العادة من
نحو مطار منها قبل الولادة وغسل بدنها وثيابها فانه عليها كمرهما ما تحتاج
اليه للمرض ع ش على م ر وتفره من باب ضرب قال تعالى وفيه يعصرون مختار
ع ش فيما يجب بالمعنى الاتي اي في قوله وليس المراد بكون ما ذكر
واجبا الخ وهذا بالنسبة للوجوب على المكرى وفي قوله وليس المراد انه يلزم
الخ وهذا بالنسبة للوجوب على المكترى اودابة اي وما يتبع ذلك كبيان
حكم الحبر والخيط ع ش تسليم مفتاح اي واعادة رخام انقلع ولا نظر لكون
الفائت مجرد الزينة ويكفي عنه البلاط الا ان شرط بقاء الرخام فله الفسخ
بتخلف الشرط وظ هذا انه لا فسخ اذا لم يشرط ذلك وان كان لا يرغب فيها بالاجر
المسماة الا حيث كان بها الرخام وهو خلاف ما يأتي ان معنى الشيء على الموجر
ان المستاجر يتخير بفواته الا ان يقال لما كان هذا يقوم مقامه لم يتخير بفواته
ح ل وقال ع ش على م ر ولا يكفي اعادة البلاط بدله بل ينبغي الخيار للمكترى
لان المقصود به الزينة وقد فاتت ه ليتمكن من الانتفاع بها اي بالعين
الموجرة ح ل وهو راجع للجميع حتى لو ضاع اي ولو بتقصير من
المكترى لكنه يضمن فيغترم للموجر ع ش وح ل وعبارة التحفة وهو امانة
بيده فاذا تلف بتقصير ضمنه او عدمه فلا وفيهما يلزم المكرى تجديده
لا ينتفع ساكنها هذا ينافي قوله السابق ليتمكن من الانتفاع بها فانظر
الجمع بينهما ويمكن الجمع الجواب بان ما تقدم تعليل لما قالوه بناء على
مقتضى اطلاقهم والغرض من نقل كلام ابن الرفعة انه تقييد لكلامهم
المطلق وعليه فلا ينافي التعليل بالتمكن من الانتفاع او ان الضمير
في قوله ليتمكن من الانتفاع بها راجع للمعين بقطع النظر لغير كنس الثلج
من السطح اي ازالته ع ش واجيب ايضا بان قوله لا ينتفع بها اي
انتفاعا تاما فلا ينافي قوله اولا ليتمكن من الانتفاع بها وهذا اولى
ح ل ولو نادرا اي عقدا او كما لو كان السطح لا مرقى له والا اي وان كان ينتفع
ساكنها بسطحها كما لو كان مسقفا فيظهر انه كالعرصة اي فيجب على المكترى
بالمعنى الاتي ه شيخنا وليس المراد الخ هذا ما اشار اليه الش في الترجمة

بقوله

بقوله بالمعنى الاتي ومحل عدم وجوب العمارة في حق من يوجر مال
نفسه اما الوقف فيجب على الناظر العمارة حيث كان فيه ريع وفي معناه
المتصرف بالاحتياط كولي المحجور عليه بحيث لو لم يعمر فسخ المستاجر الاجارة
وتضرر المحجور عليه لتعذر ايجاره ثانيا واذا سقطت الدار على متاع المستاجر
لم يلزم الموجر ضمانه ولا اجرة تخليصه ولو غصبت العين الموجرة قبل
التسليم او بعده وقدر على انتزاعها من غير كلفة لزمه ه س ل او انه
يجبر عليه هذا مسلم في اصلاح يحتاج الى عين اما اصلاح لا يحتاج اليها
كاقامة جدار مائل او اصلاح غلق تعسر فتحه فالذي قطع به الغزالي انه
يجبر عليه وحكى الامام فيه وجهين ه سم الخيار والخيار هنا على
التراخي م ر نعم ان كان الخلل مقارنا الخ اي وان علم انه من وظيفة
المكرى لتقصيره باقدامه مع علمه به كذا قال شيخنا وفيه انه قد يقال
هو موطن نفسه على ان الموجر يزيل ذلك الخلل وايضا الضرر يتجدد بتجدد
الزمان المستقبل ح ويستثنى من الخلل المقارن امتلاء الحش والبالوعة فيثبت
الخيار بذلك مطلقا لتوقف تمام التسليم على تفريغهما م ر وح ل ويلزم ايضا
الموجر انتزاع العين ممن غصبها حيث قدر على ذلك ابتداء ودواما ان اراد
دوام الاجارة والا فللمكترى الخيار كدفع نحو حريق ونهب عنها فان قدر
عليه المستاجر من غير خطر لزمه كالوديع ويوخذ منه انه لو قصر ضمن م ر
وعليه تنظيف عرصتها هي البقعة بين بناء الدار وجمعها عراص وعرصات
ويمنع مستاجر دار للسكنى من طرح الرماد والتراب في اصل حائط الدار ومن
ربط الدابة فيها الا ان اعتيد ربطها فيها فانه لا يمنع ح ط وس ل وكناسة
ولو انقضت المدة فيجبر عليها بخلاف الخلا بعد انقضاء المدة فلا يجبر عليه
ويفرق بين الكناسة والخلا بان العادة ان الكناسة تزال شيئا فشيئا فهو
مقصر بتركها فاجبر على ازالتها ولو انقضت المدة بخلاف الخلا فان العادة
لم تجر بانه يزال شيئا فشيئا فلا تقصير في تركه ه زي وعبارة م ر وعليه
بالمعنى المار تفريغ بالوعة وحش بفتح الحاء وضمها مما حصل فيهما بفعله ولا
يجبر على ذلك بعد انقضاء المدة وفارق الكناسة بانهما نشآ عما لا بد منه
بخلافها وبان العرف فيها رفعها اولا فاولا بخلافهما ويلزم الموجر تفريغهما

عند العقد بان يسلمها فارغين والاثبت للمكترى الخيار ولو مع علمه
بامتلائهما ويفارق ما مر من عدم خياره بالعيب المقارن بان استيفا
استيفا منفعة السكنى تتوقف على تفريغهما بخلاف تنقية الكناسة
ونحوها للتمكن من الانتفاع مع وجودها بجروفه ولو تعدد الحش
هل يلزمه تفريغ الجميع ام تفريغ ما ينتفع به فقط والظاهر الثانى
وعليه فلو كان ما زاد تشوش رائحته على الساكن واولاده هل يثبت
له الخيار ام لا فيه نظر والاقرب انه يقال فيه ان كان عالما بذلك فلا
خيار له والاثبت له الخيار ولو اتسخ الثوب المؤجر اريد غسله هل على
المستاجر او المؤجر والظاهر ان يقال بانه يأتى فيه جميع ما قيل فى الكناسة ويحتمل
وهو الاقرب انه يأتى فيه ما فى الحش فلا يجب غسله لا قبل فراغ المدة ولا
بعدها لانه ضرورى عادة فى الاستعمال ع ش على م ر فالحاصل انها بفعله
والحاصل ان ازالة الكناسة كالرماد وتفريغ نحو الحش كالبالوعة على
المؤجر مطلقا الا ما حصل منها بفعل المستاجر فعليه فى الدوام وكذا بعد
الفراغ فى نحو الكناسة لجريان العادة بنقلها شيئا فشيئا وليس المراد بكون
شئ من ذلك على المستاجر بمعنى نقله الى نحو الكيمان بل المراد جمعه فى محل
من الدار معتاد لرميها ويتبع فى ربط الدواب العادة قال م ر وبعد انقضاء
المدة يجبر المكترى على نقل [illegible] الكناسة لا يلزم واحدا منهما لا فى المدة
ولا بعدها ظاهر وان تعذر الانتفاع بها لانه لا فعل منه من المكرى والمكترى
متمكن من ازالته ومثله يقال فى الكناسة بل عدم تخيارها اولى لان
الكناسة من فعله ولو اختلفا هل التراب من الكناسة او مما هبت به
الرياح هل يصدق المكرى او المكترى لان الاصل براءة ذمته فيه
نظر والاقرب الثانى للعلة المذكورة ع ش عند الاطلاق خرج
بالاطلاق ما لو شرط ما هو على المكرى على المكترى او بالعكس فيتبع
الشرط ح ل وثفر بالثاء المثلثة ما يجعل تحت ذنب الدابة سمى بذلك
لمجاورته ثفر الدابة بسكون الفاء وهو حياها ز ى حلقة تجعل فى
انف البعير تكون من نحاس وغيره وقوله تجعل فى الحلقة اى التى فى
انف البعير وعبارة شرح م ر وخطام خيط يشد فى البرة ثم يشد بطرف

المعقود

المعقود بكسر الميم لانه لا يتمكن راجع للستة وعلى مكتر اى بالمعنى المتقدم
وهو انها لا تلزم المؤجر محمل بكسر الميم ومذهب كما فى الشوبرى قال قول
ولا يستخف حمله كما قاله شيخنا الم بشرطه والغطاء وما معه تابع له
وتوابعها ومن ذلك الالة التى تساق بها الدابة ع ش على م ر ويتبع فى نحو
سرج اى فى اجارة العين والذمة اخذا من اطلاق المص ومن قوله الآتى
السابق فى اجارة عين او ذمة وهذا هو المتعين وان نقل عن ز ى بعض
الهوامش تخصيص ذلك باجارة الذمة ع ش كقتب هو رحل البعير
وخيط وصبغ وطلع النخل وابرة لخياطة ومرود الكحال وذرورة
ومرهم الجراح وصابون الغسال ومائه وحطب الخباز ق ل قال ح ل
اما القلم والمرود والابرة فعلى الكاتب والكحال والخياط واذا غلط الناسخ
فى كتابته غلطا فاحشا فلا اجرة له ويغرم ارش النقص ه ز ى اى بان يقوم
الورق ابيض ثم مكتوبا فالنقص الحاصل بينهما يلزم الناسخ واذا وجبا الخيط
والصبغ على الاجير فالاوجه ملك المستاجر لهما فيتفرع فيها كالثوب لان
الاجير اتلفهما على ملك نفسه ويظهر لى الحاق الحبر بالخيط والصبغ ولم
ارفيه شيئا ثم رايت صاحب عباب جزم به ويقرب منه ما ذكر من المستاجرة
للزرع والذى يظهر فيه كما افاده السبكى انه باق على ملك مالكها ينتفع به
المستاجر لنفسه ع ش فان اضطرب العرف اى فى هذا الذى نصوا على انه
على المكرى وجب البيان فالمدار فى كل على العرف من غير فرق وهذا نعم
بجالع ما تقدم عن حج فى المساقاة انه لا ينظر للعرف الا فيما لم ينصوا على
انه على احدهما ثم رايت شيخنا قال هنا ولو اطرد عرف بخلاف ما نصوا
عليه عمل به فيما يظهر بناء على ان الاصطلاح الخاص يرفع الاصطلاح العام
كما اقتضاه كلامهم وان اقتضى فى مواضع اخر عدمه لان العرف هنا
اختلافه باختلاف المحال كثيرا هو المستقل بالحكم فوجب اناطته به
مطلقا وبه يفرق بينه وبين ما مر فى المساقاة ح ل وعلى مكر فى
اجارة ذمة الخ ومنه ما يقع فى مصرنا من قوله اوصلنى للمحل الفلانى
بكذا غايته انه اشتمل ذلك على صيغة صحيحة لزم فيها المسمى والا فاجرة
المثل ع ش واعانة راكب فلو قصر فيما يفعل مع الراكب فادى ذلك الى

نسخ

تلفه او تلف شي منه فهل يضمن او لا فيه نظر والاقرب الضمان ع ش على م ر
وله النوم على الدابة في وقت العادة دون غيره فان النائم يثقل وفي لزوم
الرجل القوي النزول المعتاد للاراحة وفي العقبات جمع عقبة اي المحال
العالية وجهان قال النووي ينبغي ان يكون الاصح وجوبه في العقبة فقط
ولا يجب النزول على المراة والمريض والشيخ العاجز قال النووي وينبغي
ان يلحق بهم من له وجاهة ظاهرة وشهرة يخل المشي بمروته عادة س ل
وح ل فرع لو اكرى موضعا يضع فيه شيا كحب معين فوضع اكثر منه فان
كان ارضا فلا شي عليه لعدم الضرر والا فرقة فطريقان احدهما انه يضمن
اجرة المثل للكل والثاني التخيير بين المسمى واجرة المثل له والقياس الاول قال
فينبغ البعير الخ اي ولا يلزمه اناخة البعير لقوي قال الماوردي فان كان على
البعير ما يتعلق به لركوبه تعلق به وركب والا شبك الجمال بين اصابعه ليرقى
عليها والاعتبار في القوة والضعف بحالة الركوب لا بحالة العقد س ل وعليه
رفع حمل الخ واجرة دليل وخفير وسائق وقائد وحفظ متاع عند النزول
وايقاف الدابة لينزل الراكب لما لا يمكن فعله عليها كصلاة فرض ه ح ل
لاقتضاء العرف ذلك فلو طرأ عرف بخلافه واطرد فيكون عليه المعول فان اضطرب
وجب البيان ح ل فليس عليه شي من ذلك بل عليه التخلية بين المكتري
والدابة شرح م ر فان صحبها مالكها لزمه حفظها وان سلمها للمكتري وجب عليه
حفظها س ل قال م ر في شرحه ولو ذهب مستاجر الدابة بها والطريق امن فحدث
خوف فرجع بها ضمن او مكث هناك ينتظر الامن لم تحسب عليه مدته وله
حكم الوديع في حفظها وان قارن الخوف العقد فرجع فيه لم يضمن ان عرفه
المؤجر وان ظن الامن فوجهان اصحهما عدم تضمينه ايضا ه
في غاية بيان الزمن مع بيان ما يذكر معها اي من قوله وجاز ابدال مستوفي
الخ الفصل قوله صح للاجارة الخ ولا يشترط تعيين ابتدا مدة الاجارة ولو
قال اجرتك شهرا او سنة ولم يقل من الان صح وحمل على ما يتصل بالعقد اما
انتها المدة فيشترط حتى لو قال اجرتك كل شهر بدرهم لم يصح زي لعدم العلم
باخر المدة وبه تعلم ان غالب الاجارات الواقعة الان فاسدة فيتفطن له ولو
شرط الواقف ان لا يوجر اكثر من ثلاث سنين فاجر ستا في عقدين لم يصح العقد

الثاني

الثاني وفاقا لابن الصلاح لان المقتضي للصحة في اجارة مدة تلي مدة المستاجر
اتصال المدتين لكونهما في معنى العقد الواحد وهذا المعنى يقتضي المنع
في الوقف عملا بشرط الواقف وخالفه ابن الاستاذ فقال بالصحة نظرا الى
مطابقة العقد للحقيقة والمعتمد الاول ه م ر ه زي غالبا فلو اجر مدة
لا يبقى فيها غالبا فهل يبطل في الزائد فقط سم على حج اقول القياس
نعم ويتفرق الصفقة ثم رايته في عب صرح بذلك وعبارته فاذا زاد على
جائز بطلت في الزائد فقط ه وعليه فلو اخلف ذلك وبقيت على حالها
بعد المدة التي اعتبرت لبقائها على صورتها فالذي يظهر صحة الاجارة في جميع
لان البطلان في الزيادة انما كان لظن عدم بقاه ه ع ش على م ر فيوجر
الرقيق اي الا اذا بلغ العمر الغالب والا فسنة بسنة ح ل قال والثلاثون في
العبد ان تكون الثلاثون سنة فيه والعشرة في الدابة بقية ما يغلب
بقاؤهما اليه ولذلك اعتمد شيخنا انه لا تقدير بل المعتبر ما يغلب على الظن
بقاء العين فيه ومثله في الخط على ما يليق به راجع لجميع ما قبله ع ش
وكان الانسب تقديمه على قوله فيوجر الرقيق الخ بان يقول فيوجر كل شي
على ما يليق به ح ف ابيع بخلاف شرط عدم ابدال المستوفي فانه يبطل
العقد كما في م ر وان شرط عدم ابدال المستوفي فيه ابيع ايضا وانظر الفرق
ه ح ل وفرق بان في الاول حجرا عليه من جهة انه لا يوجره لغيره فاشبه منع
بيع المبيع ه ق ل ولو استاجره لحمل حطب الى داره واطلق لم يلزمه اطلاعه في
السطح وهل يلزمه ادخاله الدار والباب ضيق او تعتبر الاجارة قولان
اصحهما الثاني شرح م ر اما الاول اي جواز ابدال المستوفي وقوله فكما لو اكرى
اي قياسا على ما لو اكرى الخ فلا يسكن غير حداد الخ اي وان عمم له في المنفعة
كقوله لتسكن من شئت الا بالنص عليهما وفي شرح شيخنا ما يصرح بجواز اسكانهما
في هذه الصورة وعبارته قال حج ولو قال لتسكن من شئت جاز اسكانهما
والقصار كازرع ما شئت خلافا للاذرعي ق ل لزيادة الضرر بدقهما وهل
لاحدهما اسكان الاخر في كلام شيخنا حج انه لا يجوز ح ل اي النوم ظاهر كلام
المص انه لو مشى طول الليل لحاجة ولم ينم لم يجب نزعه ولعل الظاهر خلافه
فان الليل مظنة للنوم ه م ر شوبري ولا ينام فيه ليلا حيث اعتيد ذلك

بذلك المحل والا لم يجب نزعه مطلقا ح ل   عليه نزع الاعلى اى نزع الذى يلبس اعلى كالجوخة   لانه اما معقود عليه اى ان كانت اجارة عين وقوله او متعين بالقبض اى ان كانت اجارة ذمة ع ش والراجح ان المتعين بالقبض يجوز ابداله ولكن الشارح لم يتاتى له الاستثناء شوبرى وقد يقال الصورة المستثناة ان يقول الزمت ذمتك حملى الى مكة مثلا وقوله الشارح او متعين بالقبض مصور بما اذا الزم دابة فى ذمته موصوفة تامل   فيجب ابداله تامل

فان عجز عن ابداله فالظ كما قال الاذرعى ثبوت الخيار س ل   والمكترى امين اى فعليه دفع نحو حريق ونهب قدر عليه من غير خطر ح ل لانه لا يمكن استيفاء حقه الا بوضع اليد وبهذا فارق كون يده يد ضمان على ظرف مبيع قبضه فيه شرح م ر   كاجير اى على ما استوجر لحفظه او للعمل فيه كالراعى والخياط والصباغ شوبرى   فانه امين ولو اختلفا فى التعدى فالقول قول الاجير وحيث ضمن الاجير فان كان ينقد فيه قيمته من وقت القبض الى وقت التلف وان كان بغيره فبقيمته وقت التلف ه ح ط وع ن   فلا ضمان على واحد منهما ومنه يعلم ان الخفرا الذين يحرسون الاسواق بالليل لا ضمان عليهم حيث لم يقصروا ح ل وزى وكذا خفير الجرن والغيط ومثل ذلك الحمامى اذا استحفظ على الامتعة والتزم ذلك وان لم يعرف الحمامى افراد الامتعة ومعلوم انهما اذا اختلفا فى مقدار الضائع صدق الخفير لانه الغارم وان الكلام كله اذا اوقعت اجارة صحيحة والا فلا ضمان عليهم وظاهره وان قصروا وفى حاشية شيخنا زى خلافه فى التقصير ه ع ش عليهم وقال م ر فى شرحه بعد كلام ولا يجرى هذه الاقوال فى الاجير لحفظ حانوت مثلا اذا اخذ غيره ما فيها فلا يضمنه قطعا قال القفال لانه لم يسلم اليه المتاع وانما هو بمنزلة حارس سكة سرق بعض بيوتها قال الزركشى ان الخفرا لا ضمان عليهم وهى مسئلة يعز النقل فيها ه وظاهره وان قصروا لعدم التسليم   او صبغه قال فى المصباح وصبغت الثوب صبغا من باب نفع وقتل وفى لغة من باب ضرب ا ه ع ش عليه م ر   كان ترك الانتفاع لكن الضمان هنا ضمان جناية لا ضمان يد خالف فى شرح الروض ومشى عليه م ر

وقوله

وقوله وكان ضربها او نخعها فوق عادة الخ والضمان هنا ضمان يد كما قاله م ر حين سئل عنه على الفور وقوله او اركبها الى قوله بدل شعير الضمان فيه ضمان جناية فلا يضمن الا ان تلفت بذلك السبب وكذا كل ما كان المتعدى به من جنس المستاجر له بخلاف غير الجنس كان استاجر للركوب فحمل او بالعكس فضمان يد سم وقال ع ش الضمان فى الكل ضمان يد الا فى مسئلة الاصطبل فضمان جناية   فى وقت لو انتفع بها فيه عادة اى جرت العادة بالانتفاع بها فيه فيضمنها ضمان جناية لا ضمان يد ولو كان عدم الانتفاع بها لعذر كمرض له او لها او خوف عليها من غاصب وبحث فى شرح الروض عدم الضمان ح ح ل وعبارة م ر فيضمنها ضمان جناية لتقصيره ح اذ الغرض انتفا عذره وقوله لا ضمان يد اى فلا يضمنها الا ان تلفت بهذا السبب فاذا غصبها غاصب واتلفها فى زمن الترك فلا يضمنها س ل ويوخذ منه ان ضمان الجناية او بعد فلا يكون طريقا فى الضمان على المعتمد وكذا اذا تلفت بافة سماوية فى زمن الترك فلا يضمنها س ل ويوخذ منه ان ضمان الجناية معناه انها لا تضمن الا ان تلفت بهذا السبب وضمان اليد معناه انها تضمن مطلقا وهذا التفصيل المذكور فى الدابة ينبغى جريانه فى غيرها كثوب استاجره للبسه وتلف او غصب فى وقت لو لبسه فيه لسلم من ذلك كما فى ع ش عليه م ر   سلمت اى من هذا السبب   فوق عادة اى بالنسبة لتلك الدابة اما ما هو عادة فلا يضمن به وانما ضمن بضرب زوجته لامكان تاديبها باللفظ وظن توقف اصلاحها على الضرب انما يبيح الاقدام عليه خاصة ومثل ضرب الزوجة ضرب المتعلم فانه يضمن ولو ضرب معتادا لان التاديب ممكن باللفظ كما فى ع ن ومتى اركبها اثقل منه استقر الضمان على الثانى ان علم والا فالاول قاله فى المهمات ومحله اذا كانت يد الثانى لا تقتضى ضمانا كالمستاجر فان اقتضته كالمستعير فالقرار عليه مطلقا كما فى شرح م ر   وقياسه الحداد والقصار   او فعلها اى فيضمنها ضمان المغصوب ع ش عليه م ر لانه ضمان يد سم ولو تلفت بسبب اخر ه م ر   او حملها مائة رطل شعير بدل مائة رطل بر او به عكسه اى فيضمن لاجتماع مائة البر بسبب ثقلها فى محل واحد والشعير لخفته

ياخذ من ظهر الدابة اكثر فضررها مختلف شم ر وبهذا يندفع ما يقال
ان الشعير اخف من البر وتقدم انه يجوز ابدال المستوفى به بمثله او دونه
فالحاصل انه يجوز ابدال الموزون بمثله اى مثله فى الوزن مع اختلافهما
فى الحجم فقوله فيما تقدم بمثله اى وزنا وحجما تامل عشرة اقفزة جمع
قفيز مكيال يسع اثنى عشر صاعا م ر مع استوائهما فى الحجم اى باتحاد
كيلهما فلا يرد ما اذا حملها مائة رطل شعير بدل مائة رطل بر ضمنا مع
خفة الشعير لانهما لم يستويا فى الحجم قال ع ش على م ر بقى ما لو ابدل المجهول
وثقل بسبب ذلك فهل يثبت للمكرى الخيار ام لا فيه نظر والاقرب
الاول لما فيه من الاضرار به وبدابته اخذا مما لو مات المستاجر قبل
وصوله الى المحل المعين حيث قالوا انه لا يلزم الموجر نقله الى ذلك
الميت ه وكان اسرف معطوف على كان ترك والوقود بفتح الواو
ما يوقد به قال تعالى وقودها الناس والحجارة وبالضم الفعل وان عرف
بذلك اى بعدم الشرط والعمل نائب الفاعل اى وان عرف العمل بعدم
الشرط سنها وعبارة اصله تقتضى ان نائب الفاعل ضمير يعود على
العامل المفهوم من العمل وان العمل بدل من اسم الاشارة وان بها متعلق
بالعمل اى وان عرف العامل بان يعمل ذلك العمل بالاجرة ونحوها وقيل
ان كان معروفا بذلك العمل بالاجرة فله اجرة مثله ه وفى سم قوله وان
عرف بذلك العمل لكن افتى الروياني باللزوم فى المعروف بذلك وقال
ابن عبد السلام هو الاصح وافتى به خلق من المتاخرين وعليه عمل
الناس الان ويعلم منها ان الغاية للرد لعدم التزامها فلو عرض بذكرها
كاعمل وانا ارضيك او ما ترى منى الا ما يسرك استحق اجرة المثل س ل
مع صرف العامل اى الذى هو اهل للتبرع وهو الحر المكلف المطلق
التصرف فلو كان عبدا او سفيها استحقها لانهم ليسوا من اهل التبرع بمنافعهم
المقابلة بالاعواض ه ح ل وقوله استحقها اى اجرة المثل كما فى ق ل
بخلاف داخل الحمام ومثله داخل السفينة اى ويفرق بان العادة جارية
بدخول الحمام والسفينة بغير اذن ربهما ومحله فى الصورتين ان كان بغير
اذن المالك فان كان باذنه فلا اجرة ه م ر ومنه ما يقع من المعداوى

من قوله

[illegible]

من قوله انزله او يحمله ويتزل فيها كما فى ع ش على م ر وهذا اعنى قوله بخلاف
داخل الحمام محترز قوله مع صرف العامل الخ وقوله وبخلاف عامل الساقا
محترز قوله لعدم التزامها وعبارة شم ر ولا يستثنى وجوبها على داخل
الحمام وراكب السفينة مثلا من غير اذن لاستيفائه المنفعة من غير ان
يصرفها صاحبها اليه بخلافه باذن ه كمائة وعشرة تمثيله بالعشرة
لافادة اعتقار نحو الاثنين مما يقع به التفاوت بين الكيلين عادة
شم ر وان تلفت ضمنها اى ضمان المغصوب اخذا من العلة وهى
قول الشر لانه صار غاصبا لها بتحميل الزائد لانه صار غاصبا لها
فيضمنها كلها باقصى القيم وح يضمنها مالو تلفت بغير هذا السبب ه ح ل
لانه ضامن قال م ر فسقط الزائد ولهذا لو سخر رجلا ودابته فماتت
فى يد صاحبها فلا ضمان على المسخر لتلفها فى يد مالكها شم ر ان
تلفت بالحمل وان تلفت بغيره فلا ضمان ه ح ل فانه يضمن مع اجرة
الزائد اما اذا كان المالك معها والا ضمنها كلها ح ل وسم فكمستعير له
اى للزائد فيضمن القسط من الدابة ان تلفت بغير المحمول دون منفعتها
ح ل وع ش والمعنى ان المكترى كالمستعير له اى للزائد اى كانه استعار
الدابة لاجل حمل الزائد اى بالنسبة له فلا اجرة ولو كال الموجر وحمل
المستاجر فكما لو كال بنفسه وحمل سواء كان عالما بالزيادة ام لا ولو وضع
المستاجر المائة والعشرة على الدابة فسيرها الموجر فكما لو حملها الموجر
ولو وجد المحمول على الدابة ناقصا عن المشروط نقصا يؤثر وقد كال
الموجر حط قسطه من الاجرة ان كانت الاجارة فى الذمة وكذا ان كانت
اجارة عين ولم يعلم المستاجر النقص فان علم لم يحط شئ من الاجرة
لان التمكين من الاستيفا حصل وهو كاف فى تقرير الاجرة ه س ل
قباء القبا ممدود وجمعه اقبية وقال بذا امرتنى فعليك الاجرة وقال
المالك بل امرتك بقطعه قميصا اى فعليك الارش ولو احضر الخياط ثوبا
فقال ربه الثوب ليست هذه ثوبى وقال الخياط بل هى ثوبك صدق الخياط
ح ل لانه امين اى وصار الخياط مقرا بها لمن ينكرها فلا ينتزعها الا باقرار جديد
ه م ر سم ولا اجرة عليه اذا حلف اذ لا تجب الا مع الاذن وقد ثبت انتفاؤه

انكر

بنفسه م ر وحيث قلنا الاجرة للخياط فله ان يدعى بها على المالك فان نكل
فهل تجديد اليمين عليه وجهان قال في زيادة الروضة ينبغي ان يكون
اصحهما التجديد ولو قال المالك لخياط ان كان هذا الثوب يكفيني قميصا
فاقطعه فقطعه فلم يكفه ضمن الارش لان الشرط لم يحصل بخلاف ما لو
قال هل يكفيني فقال نعم فقال اقطع لان الاذن مطلق م ر لانه
اثبت الخ لا ينتج المدعى لان نفي الخاص لا يستلزم نفي العام ومن ثم كان
ضعيفا والثاني ما بين قيمته مقطوعا قميصا الخ وللخياط نزع خيط
وعليه ارش نقص النزع ان حصل اى النقص في القميص نعم ان كان نقص
قيمته بنزع الخيط عن قيمته قائما منفصلا بلا خياطة ولو اختلفا في الاجرة
او المنفعة او المدة او قدر المنفعة او قدر المستاجر تحالفا وفسخت
الاجارة ووجب على المستاجر اجرة المثل لما استوفاه شم ر وع ش
فيما يقتضي الانفساخ وذكر له تلف العين وحبسها
وقوله والخيار وذكره بقوله وخير في اجارة عين بعيب وقوله وما لا
يقتضيهما وذكر له سبع صور بقوله لا بموت عاقد الخ اى وما يذكر معها
من قوله ولو اكرى جمالا الخ ويصح ان تكون هذه الصور ايضا داخلة
فيما لا يقتضيهما بدليل قول الشارح فلا انفساخ ولا خيار بتلف مستوفي
منه اى ولو بفعل المستاجر فان قيل لو اتلف المشتري المبيع
استقر عليه الثمن ولم ينفسخ البيع فهلا كان المستاجر كذلك اجيب
بان البيع ورد على العين فاذا اتلفها صار قابضا لها والاجارة واردة
على المنافع ومنافع الزمن المستقبل معدومة لا يتصور ورود الاتلاف
عليها ع ن كدابة مثال للمعين والمناسب ان يقول كموت دابة
وانهدام [illegible] دار معينين وحيض امراة الخ كما يدل عليه
سياق الكلام فتامل ودار انهدمت سواء اهدمها المؤجر او المستاجر
او اجنبي او انهدمت بنفسها ح ل فان انهدم بعضها ثبت للمكتري الخيار ان لم
يبادر المكري بالاصلاح قبل مضي مدة لا اجرة لها شم ر وقوله قبل
مضي مدة لا اجرة لها صوابه لمثلها اجرة كما قاله الرشيدي وقال ابن
قوله ثبت للمكتري الخيار اى ان كان المنهدم مما يفرد بالعقد كبيت من الدار

المكتراة

المكتراة انفسخت فيه كما صرح به الدميري وهو ماخوذ مما سياتي في الشرح فيما
اذا غرق بعض الارض بما لا يتوقع انحساره وح فينبغي التخيير فيما بقي من الدار
وان كان المنهدم مما لا يفرد بالعقد كسقوط حائط ثبت الخيار في الجميع ان لم
يبادر المكري بالاصلاح وهذه هي محل كلام الشارح بدليل تقييده المذكور انتهى
كامراة اى مسلمة ع ن لخدمة مسجد مدة فحاضت فيها قياس
ما ياتي في غصب الدابة ونحوه تخصيص الانفساخ بمدة الحيض دون ما
بعدها وثبوت الخيار للمستاجر لكن اطلاقه يقتضي الانفساخ في الجميع
ولو خالف وخدمت فيها استحقت الاجرة ان كانت اجارة ذمة ولا
تستحق في اجارة العين كما في ع ش على م ر لاستقراره اى الماضي اى
استقرار اجرته وقوله به اى القبض اى قبض المنفعة اى استيفائها شوبري
فيستقر قسطه من المسمى اى حيث وقع العمل مسلما وظهر اثره على المحل
ووقوع العمل مسلما اذا كان بحضرة المالك او في بيته وظهور الاثر كالخياطة
والبناء بخلاف الحمل اذا تلف فقد قال الشيخان لو احترق الثوب بعد خياطة
بعضه بحضرة المالك او في ملكه استحق القسط لوقوع العمل مسلما له مع
ظهور اثره ولو اكتراه لحمل جرة فانكسرت في الطريق لا شيء له وان كان
بصحبة المالك ح ل لعدم ظهور اثره وعبارة م ر فيستحق قسطه من المسمى
بان تقوم منفعة المدة الماضية والباقية ويوزع المسمى على نسبة قيمتهما
وقت العقد دون ما بعده لا على نسبة المدتين لاختلافهما اذ قد تزيد اجرة
شهر على شهور ه وقضيته قوله قد تزيد الخ انه لو قسط الاجرة على عدد
الشهور كان قال اجرتكها سنة كل شهر منها بكذا اعتبر ما سماه موزعا على
الشهور ولم ينظر لاجرة مثل المدة الماضية ولا المستقبلة عملا بما وقع عليه
العقد ع ش مما امر انظر صورة المتوفى فيه ولعلها اذا حصل في الطريق
خوف يمنع السير منها مدة حبسه وقضيته قوله مدة حبسه انه اذا خلصه
من الحبس تعود الاجارة من غير تجديد عقد وهو غريب فليحرر الا ان
يقال لما كان متعلق الاجارة المنفعة وهي مقدرة بالزمان ظهر
انفساخ العقد بالنسبة للزمان الماضي بخلاف المستقبل لانها باقية لم تتلف
تحت يد غير مستحقها تدبر سواء احبسه المكري اى وان كان لقبض الاجرة

ا ه‍ م لا يموت عاقد شامل للموجر والمستاجر ويخلفه وارثه وخرج بها
مالومات بحو البطن الاول صورتها ان يقول وقفت هذه الدار على اولادى
ثم على اولاد اولادى وهكذا ثم اجرها البطن الاول ثلاثين سنة ثم مات
بعد عشرين مثلا فانها تنفسخ بموته فى العشرة الباقية وقوله او الموصى له
وصورته ان يقول اوصيت لزيد بمنفعة دارى مدة حياته ثم مات وقبل
زيد الوصية ثم اجر الدار عشرين سنة مثلا ثم مات وقد بقى منها عشرة
مثلا فتنفسخ الاجارة فيما بقى لكل بطن اى لكل فرد من افراد البطن
مدة استحقاقه اى حياته وخرج بما ذكر ما لو كان النظر مطلقا او على
جميع الوقف او لم يقيد بمدة حياته ~~وخرج بما~~ او كان الناظر غيرهم فلا
تنفسخ سواء كان المستاجر بعضهم او من بعدهم او اجنبيا كما قرره شيخنا
تبعا لشيخنا م ر ه‍ فقال على الجلال فانه لم يثبت له الحق وتقدم انه يجوز
للناظر صرف الاجرة المعجلة لاهل البطن الاول ولا ضمان عليه لو مات
الاخذ قبل انقضاء المدة وانتقل الاستحقاق لغيره ولا ضمان على
المستاجر بل يرجع اهل البطن الثانى على تركة القابض من وقت موته
كما افتى به الوالد رحمه الله تعالى تبعا لابن الرفعة شيخ م ر وهذا فى غير
مسئلة الشارح الاتية لان هذا فيما اذا اجر الناظر لغير البطن الثانى بدليل
قوله ولا ضمان على المستاجر الخ وكذا لو اجره الناظر اى وهو من غير
البطن الاول هذا والمعتمد عدم الانفساخ ه‍ م ر وانظر فائدة بقاء
الاجارة وقال شيخنا العزيزى تنتقل العين الموجرة للبطن الثانى
مسلوبة المنفعة ولا رجوع لهم على تركة البطن الاول بقسط ما بقى من
الاجرة وما يحصل لهم من المنافع بعد موت البطن الاول الى انقضاء
مدة الاجارة فى مقابلة الاجرة فيكون ملك الثانى للمنفعة بطريق
اجارة الناظر لهم ولا يرجع البطن الثانى على الناظر ايض لان نظره
عام هذا ما انحط عليه كلام شيخنا بعد التردد وقال انه القياس
والفرق بين هذه المسئلة والتى قبلها ان الناظر المشروط للبطن الاول مقيد
بمدة حياتهم واما الحاكم فنظره عام ولم يقيد ببطن دون بطن فالحكم فى
ان البطن الثانى هل يرجع على تركة البطن الاول بما يخصه بعد الموت

من الاجرة اذا كان البطن الاول قبض جميع الاجرة اولا ان قلنا يرجع
اشكل بعدم انفساخ الاجارة ولزم ان تبقى الاجرة مع تبين عدم استحقاق
المنفعة ولو صح هذا امتنع الرجوع على البطن الاول فيما مر عن ابن الرفعة
ولا يخلص الا بالتزام الانفساخ او التزام انه قد تبقى الاجارة مع سقوط
الاجرة لعارض فليحرر وقد يجاب باختيار الشق الاول والاشكال
اذ رجوعه لجهة تبين كونها دينا عليه ولا يلزم عليه ما ذكر بل الاجرة
فى المعنى هى المستحقة لكن لا يوصف انها عليه ه‍ طب وهذا اعنى قوله
وكذا لو اجره الناظر نظير لما نحن فيه وليس منه لان الكلام فى موت العاقد
والبطن الاول هنا ليس بعاقد والشخص لا يستحق لنفسه الا الذى
المستحق هو قسط الاجرة على فرض عدم الانفساخ فيستحق من حيث
انتقال المنافع اليه على نفسه من حيث كونه مكتريا ولا ببلوغ بغير
سن اى وقد اجره مدة لا تزيد على بلوغه بالسن فان كانت تزيد بطل
فى الزائد من اول الامر ومفهوم قوله بغير سن انها بالسن تنفسخ
وكانه اراد بالانفساخ ما يشمل عدم الانعقاد ومثل بلوغه بالاحتلام
افاقة مجنون ورشد سفيه ومثل البلوغ بالاحتلام الحيض فى الانثى كما
قاله م ر كان اجره مدة اى اجر الولى المولى عليه وحكم ايجار ماليه
حكم ايجاره فى هذا التفصيل كما فى شيخ م ر فيه اى الصبى ولزم اى
ولم ينظر لما طرا شوبرى ثم تصح الاجارة فيما بعد البلوغ والفرق بين
السن والاحتلام ان الاحتلام ليس له امد ينتظر فلا ينسب الى تقصير
بخلاف البلوغ بالسن فان له امدا ينتظر كما تقدم فتنفسخ فيما جاوز
المدة شيخنا عزيزى ولو اجر الناظر باجرة شهدت البينة بانها اجرة
المثل وحكم الحاكم بصحة الاجارة ثم قامت بينة بانها دون اجرة المثل
فان كانت العين باقية بحالها تتغير بان بطلان الحكم والاجارة بل يلتفت
الى الحال وها تان اى قوله ولا بزيادة اجرة وقوله ولا بظهور طالب
بها وعرضه بهذه العبارة الاعتذار عن عدم التنبيه على انهما من زيادته
كعادته ولا باعتاق رقيق لانه ازال ملكه عن المنافع مدتها قبل
اعتاقه فلم يصادف اى الاعتاق الا رقبة مسلوبة المنافع م ر ونفقته

بعد عتقه الى انقضا المدة فى بيت المال م على ما يسر المسلمين ع ش قوله
لما بعد العتق حزم به ما لو اق بعتقه قبل الاجارة فيعزم له بعد مضيها
اجرة مثله لتقدم بالاجارة ولو فسخت الاجارة بعد العتق بعيب
ملك منافع نفسه كما فى الروضة وان اطال الاسنوى فى رده س ل
واستقر مهرها بموت زوجها اعتبارا استقراره وسياتى فى النكاح ان الصداق
يجب بالعقد حتى لو باعها بعده ولو بعد قبل الدخول كان المسمى للبائع
سنوبرى فالمراد على وجوبه فى ملكه كما ياتى فى النكاح فقوله استقر
مهرها اليس بقيد فوجدت الصفة اى غير الموت اخذا مما سبق كما
فى ح ل فان كانت الصفة الموت كان قال اذا مت فانت حر ثم مات
كان كاعتاقه فلا تنفسخ ثم لا استدراك على قوله وله خيار بالنسبة
لقوله لا بموت عاقد ولا تنفسخ اى ولا يقال كانه باع واستثنى
المنافع تلك المدة لانها مستثناة شرعا وليس لا لحامل بجر لجهله س ل
سم وعبارة م ر اى لو رودها على المنفعة والملك على الرقبة فلا منافاة
ولا يبيع العين الموجرة اى سواء قدرت الاجارة بزمن او بمحل عمل
خلافا للمحلى ويخير المشترى اذا جهل الاجارة او علمها وجهل مقدار المدة او
علمها وظن ان له الاجرة وبحث بطلان البيع فى الثانية ولو انفسخت
الاجارة كانت بقية المدة للبائع ه ح ل والاولى تقديم قوله ولا يبيع
وما بعده على قوله وله خيار ليرجع اليهما ايضا مع الخمسة السابقة وانظر
ما حكمة تاخيرها مع ان النظم نفى الخيار فيهما ايضا لمكترى او لغيره
اى ان كانت الاجارة مقدرة بمدة اما ان قدرت بعمل كركوب لبلد كذا
فيمتنع البيع كما قاله الرازى وارتضاه البلقينى لجهالة مدة السير ه س ل
ولا ينفسخ بطرو ملك الرقبة اى فيما لو اشترى المكترى العين ع ش
كما لو ملك اى بوصية مثلا كتعذر وقود حمام وكذا بتعذر من يدخله
لخراب ما حوله كما لو خرب ما حول الدار والدكان م ر او منع
حاكم من دخوله لفتنة ومثله ابطال حاكم التفرج لمن اكترى دارا
او سفينة لراى التفرج وقياسه انه لا فسخ ولا خيار فى دار وجد بها
عمارا وعن شيخنا ثبوت الخيار قال وهذا هو المعتمد قاله ع ش
اى من الجن

ولامتناع

ولامتناع الرضيع من ثدى المرضعة بلا علة تقوم به وسفر اى
وتعذر سفر بفتح الفا بالدابة المستاجرة لطرو خوف مثلا وسكونها
جمع سافر اى رفقة يخرج معهم ولو عطف على تعذر صح والتقدير
وكسفر اى طروه لمكترى دار مثلا م ر وكلام الشارح يدل على الثانى وقوله
ومرض وهلاك زرع معطوفان على تعذر لا غير ومثل مرض مكتريها
مرض موجرها الذى يلزمه الخروج معها كما فى م ر وهلاك زرع
اى فى الارض المستاجرة له لا يحط الجائحة اى لا يجب ولا يستحب ح ل
وخير فى اجارة عين بعيب وجزم الشيخان بان خشونة مشيها
ليست عيبا وذكر ابن الرفعة انها عيب وحمل الاول على خشونة لا يخشى
منها السقوط والثانى على خلاف ذلك ح ل ومثله س ل ع قال وحيث
كان له الخيار اى فى المغصوب والمعيب واجاز ولم يرده اى الموجر
حتى انقضت المدة انفسخت الاجارة فيستقر قسط ما استوفاه من المسمى
اى قبل الغصب والباقى فلو لم يعلم بالعيب حتى مضت المدة فاتت
الخيار وله الارش وان علم به فى الاثنا وفسخ فله الارش وان لم
يفسخ فلا ارش للمستقبل ويجب لما مضى كانقطاع ماء ارض استاجرها لزراعة
الاجارة مع امكان سقيها بماء اخر ومنه يوخذ لو لم يمكن سقيها بماء
اصلا انفسخت ه ح ل ومثله ما بئر الرحى او الحمام ولو لم ينحسر الماء عن
الارض او بعضها انفسخت فيما لم ينحسر عنه وله الخيار فى البعض الباقى فورا
ه قال وعيب دابة اى حدث بيد المكترى سواء كان ظهوره او حدوثه
قبل مضى مدة لها اجرة اولا ح ل قال م ر او كان مقارنا للعقد حيث
كان جاهلا به وليس من العيب ما لو وجد بالبيت الموجر بقا وان كثر كذا
بهامش ولا مانع منه ان يقال بثبوت الخيار اذا كانت كثرته خارجة عن
العادة فى امثاله ع ش وغصب اى من غير تفريط المستاجر اما بتفريطه
فيسقط خياره ويلزمه المسمى س ل قال ق ل وليس للمستاجر مخاصمة
الغاصب الان تعذرت مخاصمة المالك او خاصم لدعوى استحقاق
المنفعة ه وانظر الفرق بين الغصب والحبس حيث تنفسخ بالحبس ويخير
فى الغصب مع ان الحبس غصب ايضا وقول الشارح بعد وتنفسخ شيئا فشيئا

[illegible]

يشير الى اتحادهما لكنه ينافى التخيير الا ان يقال هذا مبنى على كلامه
من كون الخيار على التراخى فان لم يختر فورا ومضى بعض زمن
الغصب فيه   قبل مضى مدة لمثلها اجرة الخ فان الخيار على التراخى
فان لم يختر استغرق الغصب جميع المدة انفسخت فى الجميع فان زال
الغصب وبقى من المدة شئ ثبت الخيار للمستاجر بتفريق الصفقة ع ش
على م ر   فى الاخيرتين هما الغصب والاباق ع ش   ولم يتوقع فان
توقع انحساره فى المدة انفسخت الاجارة فيما مضى وثبت الخيار
على الفور كما افتى به الشهاب م ر سم   فتنفسخ به كانهدام
الدار ومنه يعلم ان ما يقع فى اراضى مصرنا من انه يستاجرها قبل
اوان الزرع وهى مما تروى غالبا فيتفق لها عدم الرى فى تلك السنة
فيوجب الانفساخ ان لم يرو منها شئ اصلا ويثبت فيها الخيار اذا روى
بعضها او كلها لكن على خلاف المعتاد من كمال الرى وهذا ظاهر ان كان
العقد وقع على سنة فان وقع على ثلاث سنين مثلا انفسخت السنة الاولى
التى لم يشملها الرى ويتخير المستاجر فورا فى الباقى فان فسخ فذاك والا
سقطت عنه اجرة السنة الاولى وانتفع بها بقية المدة ان شملها الرى بما
يقابلها من الاجرة المقدرة عليه فى عقد الاجارة الاولى اه ع ش على
م ر   ~~لان سببه تعذر قبض المنفعة~~ والخيار فيما ذكر بدخل فيه الغصب
والاباق لكن الخيار فيهما فورى على المعتمد لانه خيار تفريق الصفقة
وهو فورى ع ش على م ر   لان سببه تعذر قبض المنفعة اى واذا
اجاز ~~[illegible]~~
والتقدير بالعمل استوفاه بعد عود العين ولزمه جميع الاجرة او بالزمان
انفسخت فيما مضى بقسطه من المسمى واستعمل العين فيما بقى منه ان كان
والا انفسخت الاجارة وسقط المسمى ان لم يكن بتفريط من المستاجر قاله
الماوردى فراجع ذلك وحرره اه قل على الجلال   وذلك يتكرر كما
اى فيتخير ما دام الاباق والغصب ح ل   ولو فى الذمة ويتصور بما لو قال
اجرتك جمالا صفتها كذا ثم عينها عما فى الذمة او الزمه حمل شئ فاحضر
جمالا وحمله عليها اه ع ش ولو كانت الاجارة فى الذمة وامكن الحاكم بيعها

كلها

كلها وتمام العمل من ثمنها لزمه ذلك قاله الاذرعى لانه من التصرف
للغائب بالمصلحة له قال   ثم انه لو لم يجد له الا عبارة بثمن رخيص لو
بيعت له مالا بان لم يكن له غيرها وليس فيها زيادة على حاجة المكترى والا
باع الزائد ولا اقتراض اه   ولا فضل فيها بان كان يحتاج الى جميعها والا
باع ذلك البعض الذى لا يحتاج اليه وامتنع القرض وظاهر كلامهم انه يبيعها
غير مسلوبة المنفعة وصارف لذلك كانه غير موجر ح ل او يقال لا فضل فيها
اى لا زيادة فيها من نحو لبن او نتاج او صوف مثلا وقال بعضهم ويتصور
الفضل فيها اذا قدرت الاجارة بالحمل وقال ع ن صوره بعضهم بما اذا
اكتراه حملين لحمل اردب بغير مثلا وكان احدهما يحملها وتصويره بعضهم بما اذا
اكتراها وكان لا يحتاج الا لاحدهما فيباع الاخر مشكل اذ يلزم عليه فوات
منفعة الحمل الاخر المستحقة بعقد الاجارة اه   باع منها افهم انه لا يبيع جميعها
وهو كذلك الا ان خشى ان تاكل جميعها واذا تعذر البيع فى البعض فهو
كتعذر الكل لا تنفسخ بالبيع فلو لم يجد مشتريا لها مسلوبة المنفعة
مدة الاجارة فله فسخها كما لو هرب ولم يترك جمالا ومحل كونه يبيع منها
قدر مؤنتها اذا لم تكن اجارة ذمة فان كانت ورأى المصلحة فى بيعها
والاكترى للمستاجر ببعض اثمانها فانه يجوز له ذلك جزما حيث
جاز له بيع مال الغائب بالمصلحة   وله ان ياذن لمكتر الظاهر انه مستقل
ليس مترتبا على ع الثانية عميرة شوبرى وافهم كلامه انه لا يرجع بما
انفقه بغير اذن الحاكم ومحله ان وجد وامكن اثبات الواقعة عنده
والا اشهد على انه انفق بشرط الرجوع ثم رجع فان تعذر الاشهاد
فلا رجوع وان نواه لانه نادر ع ن وح ل   ولو هرب مكريها بما فيه هو
قوله وسلمها كما يعلم منه شرح م ر   فان تعذر الاكترا عليه لم يذكروا بيع
القاضى ح ولو قيل به اذا كان فى محل ولايته وباعه لعاد على النزاع
لم يبعد فليحرره ح ل
اى عمارة الارض   التى لم تعمر شبهت عمارتها باحيا الموتى اى بادخال الروح فى جسد حال منها
واستعير لفظ الاحيا للعمارة على طريق الاستعارة التصريحية والجامع
النفع فى كل او شبه الارض الموات بميت على طريق الاستعارة المكنية

كتاب احياء الموات

دائبات الاحيا تخييل والجامع عدم النفع في كل اي بيان حكمه وحصول
الملك به لان الحديث الاول يدل عليه وقال بعضهم الارض ملك لله
ثم ملكها للشارع ثم ردها الشارع على امته المسلمين فقال الزركشي الارض
اما مملوكة او محبوسة على حقوق عامة او خاصة او منفكة عن ذلك
وهو الموات ٥ قـ ل وما يذكر معه اي من قوله فضل منفعة الشارع
في الباب من عمر ارضا بتخفيف الميم وهو لغة القران قال تعالى انما
يعمر مساجد الله ويجوز فيه التشديد وهذا الكلام اذا لم نعلم الرواية
ع ش وفي المصباح انه من باب قتل فهو احق بها ليس على بابه
وخبر من احيى ارضا ميتة الخ الى بهذا بعد الاول ليدل على السنية
التي سيد عيها وقوله فيها اي في احيائها وقوله منها اي مما خرج منها
اي من زرعها وما اكلت العوافي جمع عافية او عاف اي وما صرفه
على العملة في احيائها فهو له صدقة اي يثاب عليه كثواب الصدقة
وان كان في مقابلة عملهم ولا يتوقف ذلك على نية بل يثاب على ذلك
ولو لم ينو وكان ذلك لغرض نفسه لان الاحيا سنة وما كان واجبا
او سنة لا يتوقف حصول الثواب فيه على نية فقوله منها اي حقيقة
ان كان من نفس ما ينبت فيها او من اجلها كالاجرة المذكورة والترب
كالاكل وهما للاغلب ٥ قـ ل اي طلاب الرزق اي من انسان او بهيمة
او طير وفيه دليل على ان الذمي ليس له الاحيا لان الاجر لا يكون الا
للمسلم ٥ اسعاد زي اقول ـــ وقد تمنع دلالته على منع احيا الذمي وقوله
فهو له صدقة لا يوخذ منه التخصيص بالمسلم لان الكافر له الصدقة
ويثاب عليها اما في الدنيا فبكثرة المال او البنين واما في الاخرة فبتخفيف
العذاب اي عذاب غير الكفر كما في القربات التي لا تتوقف على نية
بخلاف ما يتوقف عليها فانه لا يصح ويرد عليه ايضا قول المتن او كانت
ببلاد كفار ملكه لا فزبه ع ش على م ر لذلك اي للحديث الثاني مالم
يعمر في الاسلام اي يقينا وهو بضم اليا وتخفيف الميم اي مالم تتيقن عمارته
في الاسلام من مسلم او ذمي وليس من حقوق عامر ولا من حقوق المسلمين
كما في شرح م ر وقوله مالم تتيقن عمارته يخرج ما تيقن عمارته في الاسلام وهو

ظ

[illegible]

ظ وما شك فيه وسياق عدم جواز احيائه ع ش على م ر انه كان
ببلادنا قاله غ ط والمراد ببلاد الاسلام كل بلد بناها المسلمون كبغداد
والبصرة او اسلم اهلها عليها كالمدينة واليمن او فتحت عنوة كخيبر
ومصر وسواد العراق او صلحا والارض لنا والكفار ساكنون فيها
ويدفعون الجزية وفي هذه عمارتها فيء ومواتها متحجر لاهل الفيء
وحفظه على الامام وان صالحناهم على ان الارض لهم فمواتها متحجر
لهم ومعمورها ملك لهم ولو غلب الكفار على بلدة يسكنها المسلمون
كطرسوس لا تصير دار حرب سل وحل قـ ل ولو غير مكلف ولو رقيقا
ويكون لسيده سم وهذا في غير المبعض اما هو فان كان بينه وبين
سيده مهاياة فهو لمن وقع الاحيا في نوبته وان لم يكن مهاياة فهو
مشترك بينهما ولا يتوقف ملك واحد منهما على قصده بخصوصه كما
في ع ش على م ر وعبارة زي قوله ولو غير مكلف اي بشرط تمييزه
وهذا واضح فيما جرت العادة بملكه كالدور ونحوها اما نحو بير
حفرها بموات للارفاق فلا يشترط فيه التمييز كما يوخذ من ح ل بخلاف
الكافر ولو ذميا ذمي ارضا انتزعت منه ولا اجرة عليه مدة احيائه لانها
ليست ملكا لاحد فلو نزعها منه مسلم واحياها ملكها وان لم ياذن له
الامام كما في زيادة الروضة اذ لا اثر لفعل الذمي خلافا لابي حنيفة فان بقي
له فيها عين نقلها ولو زرعها الذمي وزهد فيها اي تركها صرف الامام الغلة
في المصالح ولا يحل لاحد تملك الغلة ٥ سل وللذمي بخلاف الحربي فيمنع
من ذلك كما قاله المتولي سل وقوله الاحتطاب والاحتشاش قال حج الا ان
المانعة تغلب في ذلك ٥ سل لايهام اشتراط التكليف اي ان المحيي
لا بد ان يكون مكلفا لان التمليك لا يكون الا منه ويوهم ايضا اشتراط
الصيغة شيخنا وفي ح ل ما نصه لان التمليك يتوقف على الصيغة بخلاف
حصول الملك وظ كلامهم اشتراط التمييز في الاحتطاب والاحتشاش
وليس مرادا لانه يصح احيا الصبي المميز والمجنون الذي له نوع تمييز
ا ه ع ش على م ر لا عرفة مستثنى من العموم وفيه ان عرفة من الحل وقال
ابن هو موزع على ما قبل الغاية وما بعدها فان عرفة ليست من الحرم

ومن دلغه ومن منه فتكون مستثناة من قوله ببلادنا لتعلق حق الوقوف
الخ كالحقوق المتعلقة من الطرق كمصلى العيد فى الصحرا وموارد الماء وقد عمت
البلوى بالعمارة على شاطئ النيل والخلجان فيجب على ولى الامر ومن له قدرة
منع من يتعاطى ذلك ﻫ شم ر ع ش وينبغى الخ المعتمد عدم الالحاق
لانه ليس من المناسك بم ماوى او ببلاد كفار اى اهل ذمة اما بدار الحرب
فيملك بالاحيا مطلقا لانه يجوز تملك عامرها فمواتها اولى ولو لغير قادر
على الاقامة بها س ل ملكه كافر به ولو حربيا ح ل بكبر المعجمة وضمها
اقتصر فى المصباح والمختار على الضم فلعله الافصح وان اشعر كلام الشيخ بخلافه
ع ش على م ر بخلاف ما يذبونا كذا فى النسخ والاولى يذبوننا باثبات نون الرفع
لكنها قد تحذف تخفيفا لغير جازم وقد صولحوا الخ فان لم يصالحوا فهى دار
حرب يملكه المسلم بالاحيا وان ذبونا عنه ح ل وان كان الان خرابا ولو لم
يعرف هل هى جاهلية او اسلامية قال بعض شراح الحاوى فيه نظر اذ لا
يدخلها الاحيا ﻫ م ر وما ظنه هذا البعض جزم به فى الانوار وصححه
الشيخ ووالده فى تصحيح العباب ومن جرى على شك فى كونها جاهلية فكالموات
ﻫ س ل او كان الان اعرض عنه الكفار قبل القدرة عليه فيملك
بالاحيا ﻫ س ل الى ظهور مالكه اى ان رجى والا كان ملكا لبيت المال
فله اقطاعه لغيره كما فى البحر وجرى عليه فى شرح المهذب باب الزكاة فقال
للامام اقطاع ارض لبيت المال وتمليكها اذا راى مصلحة سوا اقطع رقبتها
ام منفعتها لكنه فى الشق الاخير يستحق الانتفاع به مدة الاقطاع خاصة
ﻫ م ر ع ش فاذا عمره ذلك الغير فظهر مالكه فحكم البنا حكم بنا المستعير
وينبغى انه لا يستحق عليه اجرة لما مضى لان اقطاع الامام له ليس بمثابة
حفظه الى ان يوخذ منه حكم ما عمت به البلوى من اخذ الظلمة المكوس وجلود
البهائم ونحوها التى تذبح وتوخذ من ملاكها قهرا وتعذر رد ذلك لاهله
للجهل باعيانهم وهو صيرورتها لبيت المال فيحل بيعها واكلها كما افتى به الوالد
ﻫ م ر فى شرحه قال ع ش قوله فيحل بيعها اى بعد دخولها فى يد وكيل بيت المال
قال قال على الحلال بعد نقل ذلك وفيه نظر فعد صرح هو كوالده وشيخنا
زى فى باب الغصب بحرمة الكوارع وغيرها كما مر لان اربابها معروفون

موجودون

موجودون حاضرون عندها فهى من المال المشترك اسالم يعرف كل من اصحابها
ماله ومثله ق ل سم ونقله عن اج وابن قاسم ﻫ الامر فيه الى راى الامام ولو
انحسر ماء النهر عن جانب منه ارضه وصارت مكشوفة لم تخرج عما كانت عليه
من كونها من حقوق النهر مستحقة لعموم المسلمين وليس للسلطان تمليكها
لاحد وانه ليس له تمليك شئ من النهر او حريمه وان انكشف عنه لانه لا يخرج
عما كان عليه بانكشاف الماء عنه لانه بصدد ان يعود الماء اليه ثم لو دفعها لمن
يرتفق بها حيث لا يضر بالمسلمين ولو تعدى انسان وزرعها ضمن اجرتها
لمصالح المسلمين ولا يسقط عنه من الاجرة ما يخصه من المصالح كذا قرره م ر
ر فى درسه بالمباحثة فى ذلك وهو ظاهر وبالغ فى انكار ما نقل له عن
بعضهم من ان البحر لو انحسر عن ارض بجانبه قرية استحقها اهل القرية
ﻫ سم وفى ق ل على الجلال انه يسقط عنه قدر حصته ان كان له حصة
فى مال المصالح وعبارة م ر فى شرحه وحريم النهر كالنيل ما تمس الحاجة له
لتمام الانتفاع به وما يحتاج لالقاء ما يخرج منه فيه لو اريد تنظيفه
فيمتنع البنا فيه ولو مسجدا ويهدم ما بنى فيه كما نقل عن اجماع
الائمة الاربعة ولو عمت البلوى بذلك فى عصرنا حتى الف العلماء فى ذلك
ليتزجر الناس فلم ينزجروا ولا يغير هذا الحكم كما افاده الوالد رحمه
الله تعالى ﻫ بحروفه قال ع ش ومع وجوب هدمه تصح فيه الجمعة
لانه لا يشترط لجواز القصر مجاوزة محله اى اذا كان متصلا بالبنيان فهو كساحة
بين الدور فاحفظه فانه مهم ولا تحرم الصلاة فيه لان غايته ام انها
صلاة فى حريم النهر وهى جائزة بتقدير عدم البنا فمع وجوده كذلك لانه
ماذون فيه من واضعه ومعلوم ان وقف البنا غير صحيح لاستحقاقه الازالة
ﻫ فلا يصح الاعتكاف فيه ولا تحية المسجد لانتفاء المسجدية المشترطة
فيهما لبطلان الوقف كما علمت وانما صحت فيه الجمعة لعدم اشتراط المسجد
فى صحتها ﻫ او جاهلية اى يقينا او احتمالا لان جهلنا دخوله فى ايدينا
ام لو جهلنا هل هى جاهلية او لا لم تملك بالاحيا ق ل حريم عامر سمى
بذلك لتحريم التصرف فيه لغير صاحب الدار مثلا ﻫ ما يحتاج اليه لتمام الانتفاع
٤ اى بالا يكون ثم ما يقوم مقامه اما لو اتسع الحريم واعتيد طرح الرماد فى موضع

منه ثم احتيج الى عمارة ذلك الموضع مع بقا ما زاد عليه فيجوز عمارته لعدم
تفويت ما يحتاجون اليه واما لو اريد عمارة ذلك الموضع بتمامه وتكليم
طرح الرماد في غيره بجواره ولو قريبا منه فلا يجوز بغير رضاهم لانه باعتيادهم
الرمي فيه صار من الحقوق المشتركة وهذا يقع ببلادنا كثيرا فليتفطن له ع ش
على م ر لتمام انتفاع بالعامر اهـ وان حصل اصل الانتفاع بدونه ش
م ر ومرتكض بفتح الكاف واخره ضاد معجمة محل سوق الخيل لنحو السباق
وان لم يكونوا اهيالة خلافا للامام ومن بعهم فقد يحدث لهم الخيل او يسكن
القرية بعدهم من له ذلك م ر ومناخ ابل وان لم يكن لهم ابل على قياس
ما مر م ر ونحوها منه الجرين المعد لدياسة الحب فيمتنع التصرف فيه بما
يعطل منفعته على اهل القرية او بعضها فلا يجوز زرعه في غير وقت الاحتياج
اليه ان ترتب على زرعه نقص للانتفاع به وقت الاحتياج اليه كان حصل
في الارض خلل من اثر الزرع يمنع كمال الانتفاع المعتاد فتلزمه الاجرة ع ش على
م ر كمراح غنم وملعب صبيان وكذا المرعى والمحتطب وقيده الاذرعي بالقريبين
واما البعيدان فان تحقق بعدهما بحيث لا يعدان من مرافقها فظ والا فكالقريبين
ه قال محياة ليس قيدا وانما قيد به لان الكلام في الاحيا موضع نازح ش
وهو الشخص وظاهره انه لا يعتبر قدره من سائر الجوانب بل من احدها
فقط والذي يتجه اعتبار العادة في مثل ذلك ش م ر ومتردد الدابة وهو
المسمى بالمدار لبئر قناة الاضافة بيانية كما قاله الشبراملسي وقال بعضهم
بئر القناة حفرة في الارض ينبع منها عين وتسيل في القناة وقال ع ش بان
كان الماء ياتي في تلك القناة الى تلك البئر فيجتمع فيها ثم يعلو ويطلع وقال
ع ش وهذه الابيار توجد في الفيوم ولا نعرفها ببلادنا اه وفي قال بئر
القناة هي المحفورة من غير طي ليجتمع الماء فيها وتظهران الطين فيها
ما الوحفل و يعتبر ذلك في بئر الاستقا ايضا كما في قال ولا
يحتاج الى موضع نازح ولا غيره الذي لان المدار على حفظها وحفظ مائها
لا غير ولهذا بحث الزركشي جواز البنا في حريمها بخلاف حفر البير فيه ولا
يمنع من حفر بئر بملكه بنقص ما بئر جاره لتصرفه في ملكه بخلاف ذلك فانه
ابتدا تملك ش م ر والحريم لدار اي حيث احييت في موات واما بين

الازقة فلا يختص بدار دون اخرى فهو مشترك كالشارع كما قرره شيخنا العزيزي
م ر ويقدر بالحاجة وما ورد من تقديره بسبعة اذرع عند الاختلاف
محمول على عرف المدينة الشريفة قال وفنا الجدران اي وهو ما حوالي الجدرا
ش م ر ولا حريم لدار محفوفة بدور اي لا حريم لها مختص بها والا فلها
حريم مشترك شيخنا بان احييت معا اي او جهل الحال م ر ويتصرف
كل ق والحاصل انه يمنع مما يضر بالملك دون المالك كتاذيه برائحة
المدبغة ودخان الحمام ونحوها واختار الروياني في الجميع ان الحاكم يجتهد
ويمنع مما ظهر فيه قصد التعنت ومنه اطالة البنا ومنع الشمس والقمر وهو حسن
واختار ابن الصلاح وابن رزين منعه من كل موذ لم تجر به عادة ز ي وقوله
ز ي مما يضر الملك اي اذا كان التصرف غير معتاد اما لو كان معتادا فانه لا يمنع
مطلقا سوا اضر الملك او المالك كما يوخذ من قول الشارح سابقا وان ادى الى
ضرر جاره او اتلاف ماله ع ش على م ر وعبارة ق ل والحاصل انه له فعل
ما وافق العادة وان ضر الملك والمالك وان له فعل ما خالف العادة ان لم يضر الملك وان
ضر المالك وكذا الوضر الاجنبي بالاولى ويكفي في جريان العادة كون جنسه يفعل
بين الابنية وان لم تجر بفعل عينه ومنه حداد بين بزازين فرج نحو معل
النشادر فيضمن فاعله بين الابنية ما تولد منه ومثله معل البارود نعم ما جرت
العادة بالتنبيه على فعله بالمناداة كبيوت الاخلية فيضمن ما تلف به
من نفس او مال اذا لم يناد عليها تنبيه شمل ما ذكر من جواز التصرف
العناد ما لو سرج في ملكه سراجا ولو بنجس ولزم عليه تسويد جدار جاره
وان ادى الى ضرر جاره ولا ينافيه ان من فتح سرابا بدون اعلام
الجيران ضمن ما تلف برائحته من نفس او مال لجريان العادة بالاعلام
فلذا ضمن ومن قلى او شوى في ملكه ما يوثر في اجهاض الحامل ان لم
تاكل منه وجب عليه دفع ما يدفع الاجهاض عنها فان فرض لكن لا يجب
دفعه بغير عوض كما في المضطر م ر على حج فيجب عليه الدفع متى اعلمها
وان لم تطلب لكن يقول لها لا ادفع لك الا بالثمن فان امتنعت من بذله
لم يلزمه الدفع ولا ضمان عليه ويضمن جنينها على عاقلتها كما افتى به حج
وقضية قوله فان امتنعت من بذل الثمن انها لو لم تقدر عليه حالا

[illegible]

وطلبنا بنسئة فان كانت فقيرة وجب عليه الدفع بلا عوض لاضطرارها
وان لم تكن كذلك ولم يرض بذمتها وامتنع من الدفع ضمن ع ش على م ر او
حش هو بيت الخلا وهو بفتح الحا وضمها ع ش فاختل به جدار جاره الظ
انه راجع الى قوله وان ادى الى ضرر جاره وقوله او تغير بما في لكن ما بئر اى
اى الجارى راجع لقوله او اتلاف ماله لان تغير الما بالنجس بصيره متنجسا
فهو تالف ضمن اى ما تولد منه قطعا او ظنا قويا الا ان شهد به خبيران
لتقصيره ولهذا افتى الوالد بضمان من جعل داره بين الناس معمل نشادر
وشيه اطفال وما تولد بسبب ذلك لمخالفته العادة شم ر وقد يشكل على
قوله وله ان يتخذه حماما الخ الا ان يجاب بالفرق بين ما اعتيد فعله بين
الناس كالمذكورات في كلام المص وان لم يعتد فعلها في ذلك المحل بخصوصه
وبين ما لم يعتد بين الناس مطلقا كما في هذه الفتوى ه سم على حج ع ش على
م ر فانتشرت النداوة ظاهره سوا كان السريان حالا او مالا لكن قال
م ر في شرح اخر باب الصلح ما نصه ولا امتنع منع ش وحفر يودى في المال الى
انتشار العروق او الاغصان وسريان النداوة الى ملك غيره ه بحروفه
والمراد انه لا يمنع في المال الحال ثم ان ادى بعد ذلك الى انتشار العروق
او النداوة كلف ازالة ما يضر ع ش على م ر وله ان يتخذه الخ وله ان
يتخذه مسجدا وخانا الا ان كان في سكة منسدة فليس له ان يجعل ذلك
حماما ولا مسجدا ولا خانا الا باذن الشركا وفي شرح الارشاد لحج خلافه
وهو المعتمد ح ل لان ذلك لا يخل الملك مفهومه انه لو اخل الملك منع
منه وهذا بيان في قوله قبل وان ادى الى ضرر جاره وطريق الجمع بين
المقامين ان ذلك مفروض فيما جرت به العادة وهذا في ما لم تجر به وعبارة
م ر لتصرفه في خالص ملكه ولما في منعه من الاضرار به بحسب الوضع اى
المقصود منه لان الشارع اطلقه وليس له حد في اللغة فوجب ان يرجع فيه
الى العرف كالحرز والقبض وضابطه ان يهيئ كل شى لما يقصد منه غالبا شرح
م ر ولو حفر قبرا في موات فالظ انه احيا قاله الزركشي قال بخلاف ما لو حفر
في ارض مسبلة معتبرة فانه لا يختص به ممن سبق بالدفن فيه فهو احق به
صرح بالثانية العماد ابن يونس في فتاويه ونقل ذلك في شرح الروض سم على

المنهج

، المنهج ع ش على م ر تحويط للبقعة قضية كلامهما الاكتفا بالتحويط لذلك
من غير بنا لكن نص في الام على اشتراط البنا وهو المعتمد والاوجه الرجوع
في جميع ذلك الى العادة ومن ثم قال المتولى واقره ابن الرفعة والاذرعي
وغيرهما لو اعتاد نازلو الصحرا تنظيف الموضع عن نحو شوك وحجر وتسوية
لضرب خيمة وبنا معلف للدواب ففعلوا ذلك بقصد التملك ملكوا البقعة
وان ارتحلوا عنها او بقصد الارتفاق فهم اولى بها الى الرحلة ه شم ر باجر
اى مع البنا بدليل قوله ولا يكفى الخ بحسب العادة وهو ان يجعل اربع حيطان
ح ل وقال وقد يؤخذ من اعتبار العادة انه لو جرت عادة ناحية بترك باب
الدواب لم يتوقف احياؤها على باب ولا مانع وفاقا لم ر سم ليتهيا
للسكنى اى ويقع عليها اسم المسكن نعم فتن ينها موضع للتنزهة في زمن صيف
والعادة فيه عدم السقف فلا يشترط شم ر ولو حوط بقعة لاجل جعلها
مسجدا صارت مسجدا وان لم يتلفظ به ولم يبن فيه ولم يسقفه ومثله
مصلى العيد واعتبر السبكي في المساكن لمسجد السقف كما في ق ل ولا يكفى
راجع للزريبة فقط كما في م ر سعف هو جريد النخل اذا كان عليه خوص
فان لم يكن عليه خوص فهو جريد فقط او اجمار الجدار ما لم تجر عادتهم
بالاكتفا بذلك والا فيكفى في الاحيا ع ش وكسح مستعلا اى ازالته
وان لم يتيسر اى الحرث وقوله فلا بد منه اى من سوقه بالفعل ثم لا يكرر
هذا مع قول المتن وتهيئة ماء الخ وفهم من تعبيره بالتهيئة عدم
اشتراط السقى بالفعل فان حفر طريقه ولم يبق الا اجراؤه كفى
وتهيئة ماء لها او بمنعه عنها كارض البطائح بالعراق لانها دائما مملوءة
بالماء ه ق ل فيهما اى التحويط والتهيئة والوجه اعتبار غرس فلا
يكفى شجرة وشجرتان في المكان الواسع م ر ومن شرع الخ اى ولم يتمه
وهو شامل لما اذا بنى بعضه فظاهره انه لو احياه اخر في هذه الحالة ملكه كما
يشمله قوله الاتى ولكن لو احياه الخ وهو بعيد اللهم الا ان يخص الشروع
بغير البنا كحفر الاساس كما مثل به م ر حرر ثم رايت في سم على حج ما نصه قوله
ولو احياه اخر ملكه انظر اذا اتم الاخر ما فعله الاول الذى شرع فيه ولم
يتم هل يملكه بذلك قال م ر ظ كلامهم انه يملكه اقول وتصير الالات

المنتم

الاول المبنية مغصوبة مع الثانى فللاول ان يطلبه نزعها واذا نزعت فلا تنقص
ملك الثانى المتهم فليحرر اى على احيائه اى بعقد نية على عمارتها الا اماما
يقدر عليه مالا فلا حق له فيه محل وسم م/ او اقطعه له امام اى لا التمليك
رقبته اما لو اقطعه لتمليك رقبته فانه يملكه ذكره النووى زى فيتحجر اى مانع
لغيره منه كفعله سم ر وهو احق به لا كان اطلاق الاحقية يقتضى
الملك المستلزم لعدم ملك الغير له استدرك عليه بقوله ولكن لو احياه الخ
مقه سم م/ اى مستحق له دون غيره اى فافعل التفضيل ليس على بابه وقاله
م ر اى مستحق له اختصاص الاملاك لا يصح بيعه لانه مالك وحق التملك
لا يباع كحق الشفعة م ر ولو شرع فى الاحيا لنوع فاحياه لنوع اخر كان قصد
احياه للزراعة بعد ان قصده للسكنى ملكه اعتبارا بالقصد الطارئ بخلاف
ما اذا قصد نوعا واتى بما يقصد به نوع اخر كان حوط البقعة بحيث يصلح
زريبة بقصد السكنى لم يملكها خلافا للامام سم م/ اما ما لا يقدر على احيائه
الخ قد يسال عن المراد بكفايته وقد ظهر وفاقا لما ظهر لم ر ان المراد بها ما يفى
بغرضه من ذلك الاحيا فان اراد احيا دار سكنا فكفايته ما يليق بمسكنه
وعياله وان اراد احيا دور متعددة او قرية كاملة ليستغلها فى مونته
فكفايته ما تكفيه غلته فى مونته ولو قرية كاملة وهكذا سم او زاد على
كفايته اى عادة بحسب ما يليق به ح ل فلغيره ان يحيى ما لا يقدر على
احيائه وان يحيى الزائد واذا اراد غيره احيا ما زاد هل يجوز له الاقدام
عليه من اى محل شا او لا بد من القسمة بينه وبين الاول ليتميز حق الاول عن
غيره او يخير الاول فيما يريد احياه فيه نظر قال فى الخادم ينبغى ان يراجع
الاول ويقول له اختر لك جهة ومراده ينبغى الوجوب وذلك لعدم تميز
الزائد عن غيره فلو امتنع من الاختيار فينبغى ان الحاكم يعين جهة لمريد
الاحيا ع ش لا يصح تحجره و قوله لان ذلك العدد اى الزائد على
كفايته وقوله غير متعين وما سواه باق تحجره فيه ولو شائعا م/ فال له
الامام اى وجوبا ويجوز للاحاد ح ل وعبارة ق ل قال له الامام اى وجوبا
وكذا الاحاد لانه من الامر بالمعروف قاله حجر وهو يفيد انه وجوب فى حق
الاحاد لا جوازا كما هو قضية العطف وح يخالف ما فى ح ل فحرر ذلك

فان

فان استمهل بعذر الخ وان لم يذكر عذرا لم يمهل ح ل والامام الخ ومعنى
خبر البخارى لا حمى الا لله ورسوله لا حمى الا مثل ما حماه صلى الله عليه
وسلم بان يكون لما ذكر شم م ر و ع ش ان يحمى بفتح اوله اى يمنع وبضمه
يجعل حمى شم م/ وفى المصباح حميت المكان من الناس حميا من باب رمى وحمية
بالكسر منعتهم عنه والحماية اسم منه واحميته بالالف جعلته حمى لا يقربه
لنحو نعم جزية النعم ليست قيدا وعبارة م ر وذكر النعم يقاعد الصدقة للغالب
والمراد مطلق الماشية ويحرم على الامام اخذ عوض ممن يرعى فى حمى او موات
ه بحروفه وانظر هذا مع ان الواجب فى الجزية الدنانير ويمكن ان يصور بما اذا
اخذ الامام نعما بدل الجزية او اشترى نعما بدنانير الجزية ويصور ايضا
بما اذا اخذ الجزية باسم الزكاة وحمى عن النقيع بضم المعجمة وعبارة م ر
ونعم انسان الخ ضعيفها بان يمنع تصوير الحمى ولم يضر بهم اى بحيث يكفى المسلمين
ما بقى فلو عرض بعد حمى الامام ضيق المرعى لجدب اصابهم او لعروض كثرة
مواشيهم هل يبطل الحمى بذلك او لا ويغتفر فى الدوام ما لا يغتفر فى الابتدا فيه
نظر والاقرب الاول لان فعله انما هو بالمصلحة وقد بطلت بلحوق الضرر بالمسلمين
بدوام الحمى ع ش على م/ حمى النقيع بالنون كما قاله الشارح وفيه لغة ضعيفة
بالبا اما بقيع الغرقد بالمدينة فهو بالبا لا غير بالاتفاق كما فى شرح الايضاح لشيخنا
ه شوبرى والنقيع بالنون بقرب وادى العقيق على عشرين ميلا من المدينة شرح
م/ ما لو حمى لنفسه وليس للامام ان يدخل مواشيه فيما حماه المسلمين
لانه قوى ولو رعى الحمى غير اهله فلا غرم عليه قال ابو حامد ولا تعزير ه س ل
لان ذلك اى جواز الحمى لنفسه وقوله وعليه اى على كونه من خصائصه
وان لم يفعل انما قال يحمل لان الظاهر انه لا حمى لغيره اصلا حتى للامام واشار
الى ان الحصر اضافى اى لا حمى لغيره من الائمة بان يحموا لانفسهم فلا ينافى انه يجوز
ان يحموا لغيرهم شيخنا الما العد اى الكثير الذى لا ينقطع وهو بكسر العين
وتشديد الدال بان يكون له مادة اى عين ينبع منها وفى شرح الروض العد بلا
العد ومثله الماء الباقى من النيل كالحفر فلا يجوز حماه لانه لعامة الناس ه عزيزى
ان ينقض حماه الحمى مقصور ويجوز مده وجمعه احما فيهما ه قال اى
عندها انظر ما وجه التعبير بهذا وهلا جعلها للعلة حمى غيره اى من الائمة

قبله ولو الخلفا الراشدين رضى الله عنهم اجمعين شم ر الا هى النبى اى
وان استغنى عنه لانه نص معدم على الاجتهاد ولو غرس فيه او بنى وتسع
قال الشيخ السبكى ويكفر من ينقضه للاجماع عليه حل وزى وقال
فى بيان حكم المنافع المشتركة منفعة الشارع ومثله حريم الدار وافنيتها واعنا
فيجوز المرور منها والجلوس فيها وعليها ولو لنحو بيع ولا يجوز اخذ عوض
منهم على ذلك كما مر وان قلنا بالمعتمد ان الحريم مملوك قل على الجلال
الاصلية اى الغالبة احترازا عن الفرعية كالجلوس فلذا قيده بعدم التضييق
مرور فيه لانه وضع لذلك وهذا اما عام فى الصلح وذكر توطئة لما بعده
شم ر قوله وكذا جلوس لنحو حرفة عبارة م ر اما غير الله صلى فاشار له بقوله
ويجوز الجلوس فيه ولو بنحو سوق لاستراحة ومعاملة ونحوها كانتظار
رفيق وسؤال فيكون قوله وكذا جلوس معناه وكذا من منفعة الشارع
جلوس الى اخر ما قاله ع ش اى لا بقيد كون المنفعة اصلية وله وضع سرير اعتيد
وضعه فيه فيما يظهر ويختص الجالس بمحل بمحله وبمحل امتعته ومعامليه وليس لغيره
ان يضيق عليه فيه بحيث يضر به فى الكيل او الوزن والعطا وله منع واقف بقربه
ان منع رؤية او وصول معامليه اليه لا لمن قعد ليبيع مثل متاعه ولم يزاحمه فى
ما يختص به من المرافق المذكورة م ر وقياس ما تقدم ان من استحق الجلوس
فى المجلس فى مكان مخصوص لتعليم علم ونحوه كتعليم مطالعة ونحوها منع جلس
اخر بالقرب منه بحيث يضيق عليه او يرفع صوته بحيث يشوش عليه فى تعليمه منع
من له ذلك وهو الظاهر سم قال قل على الجلال وسوا فى ذلك المسلم والكافر الا فى
التظليل عند شيخنا الزى فيمنع منه الكافر ولا يؤخذ على ذلك عوض عبارة م ر
وليس للامام ولا لغيره من الولاة اخذ عوض ممن يرتفق بالجلوس فيه
سواكان ببيع ام لا وان فعله وكلا بيت المال زاعمين انه فاضل عن حاجة المسلمين
لاستدعا البيع تقدم الملك وهو منتف ولو جاز ذلك لجاز بيع الموات ولا قائل
به قاله السبكى وفى ارتفاق الذمى سواكان ببيع او غيره ع ش ثبوته معتمد
لك ان تقول قولهم انه يضطر الى اضيق الطرق فى الزحام يقتضى ان للمسلم ازعاجه
هنا ويمكن الفرق بان الاحتياج الى المرور اشد * وله اى للجالس فيه تظليل
ولو ذميا على قياس ما تقدم عن السبكى ونقل عن شيخنا اختصاص ذلك بالمسلم

حل وهو المعتمد كما تقدم عن قل ويمنع الكافر ايضا من اغتساله فى المغاطس المشهورة
بالمسلمين ولو خارجة عن المسجد الا باذن مكلف وكذا من قضاء حاجته فى سقاية
مسجد المسلمين حل قل على الجلال وقال ع ش على م ر ان ذلك جائز فان
مثل هذا الخارج جار بين الناس من غير نكير فيحمل ذلك اى المنع على انه
كان فى زمن الواقف وعلمه ولم يشرط فى وقفه ما يخالف * مما يتعلق معه
فان كان مبنيا منع منه كذلك حل وظاهر انه لا يجوز له بناء دكة وان لم يضر كما صرحوا
به لخبر ابى داود السابق وهو من سبق الى ما لم يسبق اليه قوله اى احق بها
لا ملكا نعم ان كان احدهما الخ ماخوذ من العلة لان له مزية على الكافر حل
فلو احق اى لان انتفاع الذمى بدارنا انما هو بطريق التبع لنا شم ر وقوله
احق اى مستحق دون الذمى شوبرى فافعل التفضيل ليس على بابه ومن
سبق الى محل منه الخ ويجرى هذا التفصيل فى السوق الذى يقام فى كل شهر او سنة
مرة مثلا شم ر لحرفة الذى اعتمده م ر ان الاحتراف فى المسجد ان ادى الى ازرائه
به وامتهانه حرم وعليه يحمل قولهم حرم اذا اتخذه حانوتا والا فلا قال
ينبغى ان يكون من صور الحرفة ما اذا اتخذه للكتابة بالاجرة وكثر تردد الناس
اليه واجتماعهم عنده لاستيجاره ومعاملته على وجه يزرى به سم سل وفارقه
ليعود ليس بقيد بل مثله ما اذا لم يقصد عودا ولا عدمه كما يات فى قوله والظاهر
ان مفارقته الخ قال ع ش على م ر ويصدق فى ذلك بيمينه ما لم تدل قرينة على
خلافه حيث انقطع بغير المطول المنفى فيصدق بما اذا لم تطل اصلا او طالت
لا بهذه الحيثية قال سم ينبغى ان يكون المراد ان تمضى مدة من شانها ان تنقطع
الافة فيها وان لم ينقطعوا بالفعل الافة جمع الف كعذال جمع عاذل وكفار
جمع كافر فحقه باق اى فيحرم على غيره العالم به الجلوس اى عند حضوره فيه
بغير اذنه وظن رضاه كما هو ظاهر شم ر وان تركه غاية باقطاع الامام اى
لان للامام اقطاع الشوارع اقطاع ارفاق لا اقطاع تمليك حل والظاهر ان مفارقته
الخ هذا اوضح ان الف ذلك المكان ونعوده او قصد باول جلسته فيه ان لا يفارقه
وقت المعاملة واما اذا اجاره ولم يقصد ما ذكر وفارقه لا بقصد عود ولا عدمه فيبطل
حقه ببعده فالوجه انقطاع حقه سل ولو جلس لاستراحة محترز قوله لحرفة
او نحوها كانتظار رفيق وسؤال م ر كاقراءة وتعلمه ولو لنحو القراءة السبع

اولحفظ الالواح ومثله من يتعلم منه وخرج بذلك من يقرء ما يحفظه او يقرء في
مصحف وقف او قراة نحو سبع فينقطع حقه بمفارقته ومثله من جلس لذكر
نحو ورد او صلاة على النبي صلى الله عليه وسلم ولو في نحو ليلة جمعة مع جماعة
قال ومحل ما ذكر فيمن يقرء الاسباع ما لم يكن الشارط المحل بعينه الواقف
للمسجد كما في ع ش على م ر   بين يدي مدرس ان افاد او استفاد السماع
حديث او وعظا والا فلا حق له ح ل   فكمن قرء بل اولى لان له غرضا في
ملازمة ذلك الموضع ليالفه الناس وحديث النهي عن اتخاذ المساجد وطنا
يستحق مخصوص بما عدا ذلك اى ما عدا نحو الافتاء ومن كلام المص عدم اشتراط
اذن الامام ولو لمسجد كبير او جامع اعتيد الجلوس فيه باذنه في اوجه
الوجهين لقوله تعالى وان المساجد لله فلا تدعوا مع الله احدا ه ش م ر
فيما مر من التفصيل وليس من الغيبة تركه الجلوس فيه في الايام التي جرت العادة
ببطالتها ولو اشهرا كما هو العادة في ارادة قراة الفقه في الجامع الازهر ومما لا
ينقطع به حقه ايضا ما لو اعتاد المدرس قراة الكتاب في سنتين وتعلق غرض
بعض الطلبة بحضور النصف الاول في سنة فلا ينقطع حقه بغيبته في الثاني ع ش
على م ر وقرره ح ف   لصلاة ومثلها ايضا كل عبادة قاصر نفعها عليه كقراءة او
ذكر س ل وشمل الجلوس للصلاة من لم يكن اهلا لذلك المحل لعدم صحة
استخلافه وهو كذلك وما لو جلس قبل دخول وقتها وهو كذلك ان عد
منتظرا لها عرفا لا نحو بعد صبح لانتظار نحو ظهر وهو ظاهر الا ان استمر جالسا ق ل
وفارقه بعذر ولو قبل دخول الوقت اى وقرب دخول وقته بحيث يعد
منتظرا للصلاة ح ل   ليعود اليه ويصدق في ذلك بيمينه ما لم تدل قرينة
على خلافه ع ش على م ر   فعلم بان فيحرم على الغير الجلوس فيه بغير
اذنه وظن رضاه وما استثناه الزركشي من حق السبق وهو انه لو قعد
خلف الامام وليس اهلا للاستخلاف وكان ثم من هو احق منه بالامامة
فيؤخر ليتقدم الاحق بموضعه لخبر ليليني منكم اولو الاحلام والنهى مردود
اذ الاستخلاف نادر ولا يختص بمن هو خلفه وكيف يترك حق ثابت لموهوم
على ان عموم كلامهم صريح في رده ولا شاهد له في الخبر ش م ر اى لان الخبر
انما دل على تقديم الرجال البالغين العقلاء على غيرهم من غير تفصيل في الرجال

قوله فالوجه

فالوجه سد الصفوف وان علم حضوره فيها لانه لا يجبر الخلل الواقع
قبله فان كان له فيه نحو سجادة دفعها بنحو رجله او عود ولا يرفعها
لئلا تدخل في ضمانه ومثله فرشها في غير وقت الصلاة او في مكة خلف
المقام او في الروضة الشريفة ويحرم فرشها في ذلك لما فيه من التحجير والمنع
من الصلاة بل يمنع الجالس خلف المقام من الجلوس فيه لما ذكره ق ل
وخرج بالصلاة الاعتكاف فان فيه تفصيلا وهو انه ان لم ينو مدة بطل
حقه بخروجه ولو لحاجة والا لم يبطل حقه بخروجه للحاجة ح ل و م ر وقال
فيبطل حقه مطلقا اى طالت غيبته او لا ع ش ويصح ان يعبر الاطلاق
بانه يحاله مطلقا اى في الصلاة وغيرها بل هذا هو المتبادر من سياق
العبارة   وان لم يستمر حقه هذا راجع لقوله اما بالنسبة الى غير تلك
الصلاة فلا حق له فيه فهو مرتبط به كما في ش م ر   بعناء المسجد واعترضه
الرافعي بان الصلاة في الصف الاول افضل اكثر ورد بان هذا انما جا بالنسبة
للامام ح ل وعبارة م ر واعتراض الرافعي بان ثوابها في الصف الاول اكثر
رد بانه لو ترك له موضعه منه واقيمت لزم عدم اتصال الصف المستلزم لنقصها
فان تسويته من تمامها ومجيئه في اثنائها لا يجبر الخلل الواقع في اولها وبان الصف
الاول لا يتعين له محل من المسجد بل هو ما يلي الامام في اى محل كان منه فثوابه
غير مختلف باختلاف بقاعه بخلاف مقاعد الاسواق فانها مختلفة في ذاتها
من حيث اختصاص بعضها بكثرة الواردين فيه وبالوقاية من نحو حر وبرد
وهذا اولى من الجواب الاول لانه يلزم قائله التفرقة بين مجيئه قبل فيبقى
حقه وبين ان يتاخر عن الاقامة فيبطل حقه وهم لم يقولوا بذلك ش م ر
او من نحو رباط وهو ما يبنى للمحتاجين والخانقاه ما يبنى للصوفية
فهو اخص ولغير اهل المدرسة ما اعتيد فيها من نحو نوم بها وطهر وشرب
من مائها ما لم ينقص الماء عن حاجة اهلها فيما يظهر ش م ر وهل للغير
ذلك وان منعه اهلها وهل لهم المنع وان لم يحصل لهم ضرر ش وبري والذي
يظهر ع ش على م ر انه ان لم يشرط الواقف الاختصاص جاز دخول غيرهم
بغير اذنهم وان شرط لم يجز بغير اذنهم فان صرح بمنع دخول غيرهم لم يطرقه
خلاف قطعا اى لا يجوز ولو باذنهم تامل ذكره في كتاب الوقف   وخرج منه

وفصل

لحاجة وقيده ابن الرفعة بما اذا لم يكن لذلك ناظرا واستاذنه والافلا حق له ويوافقه اعتبار المص كابن الصلاح اذنه في سكنى بيوت المدرسة ولم يعتبر المتولى اذنه في ذلك ويمكن حمله على ما اذا اعتيد عدم اعتباره وعمل بالمعتاد المعروف في مثله حالة الوقف لان العادة المطردة في زمن الواقف اذا علم بها تنزل منزلة شرطه فيخرج فعليه ترك التعلم وصوفي التقيد شم ر واما ما يقع الان من بطالة المدرسين في المدارس فيمنع استحقاق معلومها عند شيخ لم يدرس ومتعلم لم يحضر لان زمن بطالتهم غير معتاد فيما سبق في زمن الواقف فيحرم عليهم اخذ المعلوم كله او بعضه حيث لم يراعوا ما كان في زمن الواقف وان كانت من بيت المال وخرج بقولهم في المتعلم اذا حضر المدرس ما اذا لم يحضر المدرس فلا يسقط معلوم المتعلم شم ر مع زيادة من قول وقوله المص وخرج منه لحاجة انظر لم يقل هنا ليعود كما قال في اللذين قبله ولعل هذا يفهم من التعبير بالحاجة لان شان من خرج لحاجة العود ه وطالت

غيبته اي بحيث يعد معرضا ح ل في بيان حكم الاعيان المشتركة كالاعيان كالمعدن والماء وما يتبع ذلك كقسمة ما القناة المشتركة ع ش المعدن الظ من العدن وهو الاقامة ومنه جنات عدن وعبارة م ر وهو حقيقة البقعة التي اودعها الله تعالى جواهر ظاهرا وباطنا سميت بذلك لعدون اي اقامة ما اثبته الله فيها والمراد ما فيها ه فهو مجاز مرسل من اطلاق اسم الحال على المحل وقيل هو حقيقة فيهما كما تقدم وهذا اعني قوله المعدن الظ الخ ليس هو الحكم بل توطئة والحكم من قوله ولا يملك ظ علم بلا علاج اي بنحو حفر ه سم ما يرمى به وهو المسمى الان بالبارود وكبريت وهو عين تجري فاذا جمد ماؤها صار كبريتا ابيض واصفر واكدر واحمر واعزه الاحمر ومعدنه خلف وادي النمل الذي مر به سليمان عليه السلام ويضيء في معدنه فاذا فارق معدنه زال ضوءه ه اشكرات لابن الملقن وهو شيء يلقيه يوخذ منه ان العنبر كذلك لان الاصح انه ينبت في قاع البحار ثم يقذفه الما بموجه الى البر ه ق ل فيجمد بابه بخر ودخل مختار ويصير كالقار ويوخذ من عظام الكفار الموتى شيء يسمى بذلك وهو نجس او متنجس ه سم م ر ع ش بكسر اوله جمع برمة بضمه ق ل

حكم

حكم المعدن الظ وهو انها لا تملك بالاحيا ولا يملك ظاهر الخ وكذا باطن لا يملك باحيا س ل وقوله ولا يثبت في ظ اي وكذا باطن كما في جوه س ل باحيا بان ينصبا عليه علامات لان احيا كل شيء بحسبه ومقتضى هذه العبارة ان المراد بالاحيا في المتن احيا المعدن نفسه والاولى ان يراد به احيا البقعة نفسها كما عليه السلف والخلف المراد من هذه العبارة المتقدمون والمتاخرون ع ش ولا الباطن بحفر اي بمجرده بل انما يملكه بالاستيلا عليه بعد استخراجه ح ل قال سم وانظر لم خص الباطن بذلك فان الظ كالباطن في ذلك لا يملك بمجرد الحفر فليحرر وعبارة اصله مع شم ر وللمعدن الباطن لا يملك محله بالحفر والعمل مطلقا ولا بالاحيا في موات على ما ياتي في الاظهر كالظ والثاني يملك بذلك اذا قصد التملك كالموات وفرق الاول بان الموات يملك بالعمارة وحفر المعدن تخريبا كالما وكذا الملح الماي والجبلي الى حفر قال سم وهذا التشبيه يدل على ان هذه الثلاثة لا يثبت فيها اختصاص بتحجر وكذا في الباطن على المعتمد ولا يثبت فيه اقطاع ولو للارفاق على المعتمد زي بركة بكسر الباء وحكى ضمها ع ش وظاهره ان السمك والحشيش والحطب من المعدن الظ فيثبت فيه ما ذكر اي من الاقطاع فقط لا للاختصاص خلافا لما يوهمه كلام المص والمراد بالاقطاع فيه اقطاع الارفاق لا التمليك ع ش فان ضاق اي بخلاف ما اذا اتسع فكل ياخذ من جانبه ولو ذميا ق ل قدم سابق ولو ذميا ونقل عن شيخنا زي ما يوافقه ع ش على م ر اي وانه لم يعلم بانهما جا معا او جهل الحال او رجع بينهما الانتفاء المرجح فان وسعهما اجتمعا وليس لاحد اخذ اكثر من الاخر الا برضاه قاله في الجواهر وهو محمول على اخذ اكثر من النفقة لا النيل اذ له اخذ اكثر منه نعم لو كان مسلما والاخر ذميا قدم المسلم كما بحثه الاذرعي نظير ما مر في مقاعد الاسواق سم م ر وعبارة ق ل نعم ان كان احدهما مسلما قدم ولا اقراع بقدر حاجته هل المراد حاجة يومه او اسبوعه او شهره او سنته او عمره الغالب او عادة الناس من ذلك سم على حج اقول الاقرب اعتبار العمر الغالب كما في اخذ الزكاة وقد يقال بل الاقرب اعتبار عادة الناس ولو للتجارة ويفرق بينه وبين الزكاة بان الناس مشتركون في المعدن بالاصالة بخلاف الزكاة فان مبناها على الحاجة ومن ثم امتنعت على الغني

بمال او كسب بخلاف المعدن ع ش على م ر ازعج فلو اخذ شيئا قبل الازعاج هل
يملكه ام لا فيه نظر والاقرب الاول لانه حين اخذه كان مباحا ع ش على م ر
ومن احيى مواتا فظهر التعقيب المستفاد من الفاء ليس قيدا وليس مكررا مع ما سبق
لان هذا في حالة الجهل وما مر في حالة العلم وخرج بظهوره اي المشعر بعدم علمه به
حال احيائه م ر ش وفي الظ المعتمد انه لا فرق بين المعدن الباطن والظ في حالة
العلم والجهل فان علمهما لم يملكهما ولا بقعتهما وان جهلهما ملكهما وبقعتهما زي وس ل
وشوبري وبعضهم هو الجلال المحلي والمعتمد ما قرره من التسوية بين الظ والباطن
فقوله واحد من ق فائدة غريبة ذكر السيوطي كغيره ان المرصد من بيت المال
لمن حلها ان اقليم مصر وترعه وجسوره وتسويته جسوره مائة وعشرون الفا قطاع
بالطواوي والمجاريق منهم سبعون الفا لخصوص الصعيد والباقي لبقية الاقليم
ه والماء المباح ومنه ما يبقى في الحفر على رؤس الغيطان فهو مباح يستوى
فيه الناس ح ف يستوى الناس فيه اي فلا يملك باقطاع ولا يثبت فيها تحجر وكذا
حكم حافة النهر فلا يجوز للامام بيع شيء منها ولا اقطاعه وقد عمت البلوى
بالبناء على حافة النهر كما عمت بالبناء في القرافة وهي مسبلة برماوي سم بان ياخذ
منهم ما يشاء وعند الازدحام مع ضيق الماء او شرعوا معا سبق فالاسبق والا اقرع
بينهما وليس للقارع تقديم دوابه على الادميين اذ الظامئ مقدم على غيره وطالب
الشرب على طالب السقي وما جهل اصله وهو تحت يد واحد او جماعة لم يحكم عليه
بالاباحة لان اليد دليل الملك ويحمل كما قاله الاذرعي اذا كان منبعه من مملوك
لهم بخلاف ما منبعه بموات او يخرج من نهر عام كدجلة فانه باق على اباحته
سم م ر في الماء قال الاذرعي اراد بالماء الماء وما العيون الذي لا مالك
لها واراد بالكلاء مراعي الارض التي لا مالك لها واراد بالنار النار اذا اضرمت
في حطب غير مملوك اما المملوك فلا يجوز الاخذ منه بغير الاذن واما الجمر
المطفى فالوجه عدم منع من يقتبس منه ضوءا كما لو استند لجدار الغير سم سم ل
سقى الاول اي في الاحياء ولو ترتب على ذلك هلاك زرع من دونه
قبل وصول الماء اليه قال في شرح البهجة فان احتاج من احيى اولا الى السقي
مرة اخرى مكن منه وظاهره ولو بعد شروع من بعده في السقي والزرع
م ر لكن اطلق عب صرح بخلافه سم الى الكعبين والمراد بما ذكر كما بحثه
الاذرعي

الاذرعي جانب الكعب الاسفل ومخالفة غيره له محتجا باية الوضوء مردودة
بان الدال على دخول الغاية في تلك خارجي وجد ثم لا هنا والتقدير بهما
هو ما عليه الجمهور شرح م ر قال حج واعترض بان الوجه انه يرجع في قدر السقي
للعادة والحاجة لاختلافهما زمانا ومكانا فاعتبر في حق اهل محل ما هو
المتعارف عندهم والخبر جار على عادة اهل الحجاز قبل النخل ان افرد كل
حوض فالعادة ملؤه والا اتبعت عادة تلك الارض ولا حاجة لهذا
التفصيل لان كلام من قسمه لم يخرج عن العادة في مثله فكلامهم شامل له وجرى م
ومراده بالخبر قول الش هنا لانه صلى الله عليه وسلم قضى بذلك لانه اتى به
وفي ق ل ان المعتمد اعتبار عادة الزرع والارض والوقت ه ويعرف كل من
مرتفع الخ كان يكون وصول الماء الى الكعبين في المستفلة لا يحصل الا بلوغه
الى الركبتين مثلا في المنخفضة سم اولى من تعبيره بالاعلى مراده بالاعلى
الاول اوجرى على الغالب كما بينه الش في شرح التعبير بالاقرب قلينا مل سم اي فلا
اولوية لكن المراد لا يدفع الايراد ويؤخذ منه ان المراد بالاعلى الاقرب للماء
يحرص بكسر الراء من باب ضرب قال تعالى ان تحرص على هداهم وقال
تعالى وما اكثر الناس ولو حرصت بمؤمنين ومن هنا وهو ان الغالب
ان من احيا بقعة يحرص على قربها من الماء امكن وهذا شروع في بيان مفهوم
قوله سقى الاول وقوله ولا يبعد الاقراع ق ق فالمعتمد تقديم الاقرب حتى في
صورة الجهل بيد او ظرف ومنه كيزان الدولاب كالساقية فيملكه بمجرد دخوله
فيها ومثله نحو الاحواض والمصانع في انا ملك ظاهره ولو كان الاخذ له
غير مميز وعليه فانظر الفرق بين هذا وما تقدم في الاحياء من اشتراط التمييز
في المحيى بناء على ما تقدم عن شيخنا زي والجواب اما اولا فيحتمل ان
الش لا يرى ذلك القيد بدليل تمثيله ثم بالمجنون واما ثانيا فيجوز ان يقال
هذا الماء كان الانتفاع به باعدامه والقصد منه النفع به باعدامه والقصد
منه النفع به حتى للدولاب التي لا قصد لها ولا شعور توسعوا فيه فلم يشترطوا
في تملكه تمييزا ولا غيره ويؤيد الثاني انهم جوزوا للذمي اخذ الحطب ونحوه
من دارنا قالوا لان المسامحة تغلب في ذلك وعلى هذا فما يقع من ارسال الصبيان
للاتيان بماء او حطب ونحوه ملكه الملك فيما اتوا به للمرسل حيث كان له

ولاية عليهم لجواز استعداعقد للحمر فى مثل ذلك والا بان لم يرسل احدا وارسل
غيره وليه المذكور فالملك فيه له فيجرم على غيره ولو والدا اخذه الا اذا راى
المصلحة فى اخذه وصرفه او بدله على الصبى ه ع ش على م ر لم يجز شربكا لانه
كالتالف والاوجه عدم صحة عمليه والفرق بينه وبين رمى المال فيه ظ ش م ر به
وهوان ذلك يعد ضياعا له بخلاف الما فانه يتمكن من اخذه منه وان لم يكن
عين ماردة ع ش وفيه على م ر بخلاف السمك فانه يجرم التعاوه فيه بعد
اخذه والفرق بينهما ان رد السمك اليه يعد تضييعا له لعدم تيسر اخذه كل
وقت بخلاف الماه لكن مالك النهر احق به ومع ذلك فلغيره السقى منه
والاخذ منه بنحو دلو واستعماله ثم ان سد عليه مسلكه ان قصد تملكه وان كثر
ه ف ل على الجلال لارتفاقه اى ستوا النفط بذلك اولا ق ل حتى يرتحل
المدار على الاعراض لا الارتحال كما فى الخادم شوبرى لخبر مسلم السابق
المذكور بعد قول المتن ومن سبق الى محل منه لحرفة وفارقه الخ ولفظه من قام
ثم رجع اليه فهو احق به وفيه انه لا يدل لحكمهم على ما ذكر الا ان يكون اراد على
بعد القياس على ما فيه او يكون الش اختصره فيما مر فلو استدل لخبر ابى داود
السابق الكاشف لكان اظهر تامل فاذا ارتحل فهذا ظ ان ارتحل معرضا اما لو كان
لحاجة عازما على العود فلا الا ان تطول غيبته وح فليس المناط الارتحال بل
الاعراض حتى لو اعرض ولم يرتحل كان الحكم كذلك وهو قضية كلام الروياني
ه خادم شوبرى وان عاد اليها و محله كما قاله الاذرعى مالم يرتحل بنية
العود ولم تطل غيبته ش م ر كما لو حفرها بقصد ارتفاق المارة ويمتنع
عليه سدها وان حفرها لنفسه لتعلق حق الناس بها فلا يملك ابطاله ش م ر
لتملك مفهوم قوله لارتفاقه وقوله او بملكه مفهوم قوله بموات فهو على
اللف والنشر المشوش عن حاجته اى الناجزة فلو احتاج اليه فى ثانى
ثانى الحال وجب بذله ان كان ما يستخلف بكفيه لما يطرى من حاجته ش م ر
لم يجد صاحبه ما مباحا الظ ان المباح هنا وفيما بعده ليس بقيد فليراجع
رشيدى على م ر وعبارة ح ل و ش كلا مباح هل هذا قيد فلا يجب بذل ما
ذكر لحيوان يعلف مملوك ولعله لانه مقصر حيث لم يعد الما كالعلف ه بحروفه
لا الاستقاء له وحيث وجب البذل لم يجز اخذ عوض عليه ولا يجب على من

وجب

وجب عليه البذل اعارة الآلة الاستقاء ش م ر وسكتوا عن البذل لنحو
الة طهارة غيره وينبغى ان يجب ايض ولكن يقدم عليه ماشيته وزرعه
ه بهم على حج اقول نعم ينبغى ان يقدم الماشية و يدل له ما صرحوا به
فى التيمم من ان من اسباب التيمم احتياجه لعطش حيوان محترم ولو مآلا لراجع
ع ش على م ر وزرعه مثله م ر ومقتضاه تقديم سقى زرعه على الحيوان
المحترم المذكور وليس كذلك ه كالزرع اى ولو كان لليتيم ه ع ش بقيم
ماوها الايخفى صراحة الكلام فى ان ما القناة مملوك لمن صورته فانه ان دخل
القناة من نهر مباح فهو على اباحته ولعل من صوره ان يخرج من بيره مملوكة
لهم ع ش اوبنصب الخ ولكن هذه الطريقة يجبر عليها بخلاف المهاياة ه ع
فان جهل اى قدر الحصص من القناة ولو زاد ما يخص احد الشركا على سقيه
لم يلزمه بذله لبقيتهم بل له التصرف فيه لماشا فان اكرهه غيره عليه رجع
باجرة عمله فى الزائد ق ل وم ر ويجوز مقابل لقوله بقدر حصصهم فيكون
المراد بقوله بقدر حصصهم اى سعة وضيقا لاعددا بدليل قوله ويجوز
الخ متساوية اى فى الضيق والسعة اى لا فى العدد ه عبد البر اى فتكون
صورة المتن ان توسع نقبة صاحب الثلثين بحيث يكون ماوها بقدر ماء
نقبة صاحب الثلث مرتين من وقف كذا
حبسه واوقف لغة رديئة وعليها العامة عكس حبس واحبس وجمعه وقوف
واوقاف وذكره عقب احيا الموات لان فى كل منهما تجديد استحقاق او لان
الاول فيه تجديد ملك والثانى فيه ازالته حبس مال اى معين مملوك يقبل
النقل كما يانى والوقف ليس من خصائص هذه الامة كما فى ش م ر وعبارته
بعد قول المص وان وقف على جهة معصية الخ ثم ما فعله ذمى لا نبطله الا ان
ترافعوا الينا الى قوله لاما وقفوه قبل المبعث على كنائسهم الخ فانه صريح فى
~~...~~ مشروعية الوقف قبل البعثة ع ش وقوله بقطع التصرف البابية
متعلقة بحبس وكذا قوله على مصرف على مصرف اى موجود لتخرج منقطع
الاول اذا مات ابن ادم الخ عبارة م ر وحواذا مات المسلم انقطع الخ فلعلهما
روايتان وقوله انقطع عمله اى ثوابه واما العمل فقد انقطع بموته او ولد
او بمعنى الواو والمراد بالصالح المسلم وقوله يدعو له حقيقة او مجازا فيشمل

الدعاء له بسببه ومن كون الوقف يسمى صدقة جارية يوخذ حمل الصدقة الجارية
على بقية العشرة التى ذكروا انها لا تنقطع بموت ابن ادم ولعل الش تبرى من حملها على
الوقف بخصوصه بقوله محمولة عند العلما اشارة الى انه يمكن حملها على جميعها
وقد نظمها الجلال السيوطى بقوله . اذا مات ابن ادم ليس يجرى عليه من خصال
غير عشرى علوم بثها ودعا نجل وغرس النخل والصدقات تجرى وراثة
مصحف ورباط ثغر وحفر البئر او اجرا نهرى وبيت للغريب بناه ياوى اليه
او بنا محل ذكرى وتعليم لقران كريم فخذها من احاديث بحصرى فالحصر فى
الخبر المذكور اضافى اى بالنسبة لما ذكر فيه وقوله وتعليم لقران وله باجرة
على الوقف فيلك الوصية بالمنافع موبدة يصدق عليها ذلك لكنها نادرة فحمل
الصدقة الجارية فى الحديث على الوقف اولى س ل اهل تبرع عبارة شرح م ر
اهل تبرع فى الحياة نهـ قال فلا يصح من محجور عليه بسفه وصحة نحو وصية
ولو بوقف داره لارتفاع الحجر عنه بموته فيصح من كافر ولو وقف ذمى
على اولاده الا من اسلم منهم قال السبكى رفعت الى فى المحاكمات فابقيت الوقف
والغيت الشرط ومال م ر الى بطلان الوقف سم على حج اقول ولعل وجه
ما مال اليه م ر انه قد يحملهم على البقا على الكفر وبتقدير معرفتهم بالغاء
الشرط لفظه ستر بقصد المعصية ع ش على م ر ولو لمسجد وان لم
يعتقده قربة اعتبارا باعتقادنا اى وقف مصحف ويتصور ملكه له بان كتبه
او ورثه من ابيه ومثل المصحف الكتب العلمية كما فى ع ش عليه م ر لا من مكره
اى بغير حق اما به كان نذر وقف شى من امواله وامتنع من وقفه بعد النذر
فاكرههم عليه الحاكم فيصح وقفه ح فان امتنع من ذلك وقفه الحاكم على ما يرى
فيه المصلحة ع ش ومحجور عليه بفلس اى وان زاد ماله على ديونه كان طرى
له بعد الحجر او ارتفع سعر ماله الذى حجر عليه فيه ع ش عليه م ر وفى الموقوف
حاصل ما ذكره م ر ثمانية شروط ولو مغصوبة اى ولو كانت العين التى
يوقفها المالك مغصوبة عند غيره فلا ينافى قوله الاتى مملوكة قال م ر ولو من
عاجز على انتزاعها او غير مرئية بانه لم يرها الواقف ويوخذ منه عدم
اشتراط الروية صحة وقف الاعمى وبه صرح م ر فى ش ثم يصح وقف الامام الخ
عبارة م ر ثم يصح وقف الامام اراضى بيت المال على جهة ومعين على المنقول

المعمول

المعمول به بشرط ظهور المصلحة فى ذلك اذ تصرفه فيه منوط بالمصلحة
كولى اليتيم ومن ثم لو راى تمليك لهم جاز فحرروه قال ع ش عليه وحيث
صح وقفه لا يجوز تغييره واما ما عمت به البلوى مما يقع الان كثيرا من الرزق
المرصدة على اماكن او على طائفة مخصوصة حيث تغير ويجعل على غير ما
كانت موقوفة عليه اولا فانه باطل ولا يجوز التصرف فيه لغير من عين عليه
من جهة الواقف الاول فليتنبه له فانه يقع كثيرا ومن هنا يعرف بين ما هنا وبين عدم
صحة عتق عبد بيت المال بان الموقوف عليه هنا من جملة المستحقين فيه كما صرح به
قوله بشرط ظهور المصلحة فوقفه كايصال الحق لمستحقه ولا كذلك العتق بنفسه
فانه تفويت للمال ونقل عن الملك بن مروان انه ملك مصر فارسل لاهلها وزيرا
يكشف عن احوالهم فكتب الوزير البيان المرتب فى بيت المال ما نشا الف وسبعون
الف دينار وهذا خلل فى خزائن الملك فكتب تحت خطه الفقر مر المذاق والحاجة
تذل الاعناق والمال مال الله وهو الرزاق اجرى الناس على عوايدهم فى استحقا
ما عندكم ينفد وما عند الله باق فانا لا احب ان ينسب الينا المنع والى غيرنا الاطلاق
واستمرار الحسنة من مكارم الاخلاق والكريم هذا الحديث مذاق مساق لا يفوتها اى
لا بذهاب عينها ام منقولا اى حيوانا كان او غيره ثم اذا اشرف الحيوان على الموت
ذبح ان كان ماكولا وينبغى ان ياتى فى لحمه ما ذكره فى البناء والغرس فى الارض المستاجرة
او المعارة اذا قلعا من انه يكون مملوكا للواقف او الموقوف عليه الخ ومحلهما حيث
لم يتات شرا حيوان او جزئه بثمن الحيوان المذبوح على ما ياتى ع ش على م ر
كتاع ولا يسرى وان جهل قدر حصته او صفتها م ر ولو مسجدا وح يحرم على
الجنب المكث فى جميع الارض ولا يصح الاعتكاف فيه ولا الاقتدا فيه مع التباعد
باكثر من ثلاثمائة ذراع ويصح التحية فيه اذ فى تركها انتهاك لحرمة المسجد
وتجب القسمة فورا اذا كانت قسمة افراز والا فتمتنع لانها بيع لامتناع بيع الخ
المسجد س ل وقال بعضهم جوز قسمة غير الافراز للضرورة فتكون
مستثناة ق ل ويعتقان بوجود الصفة الصادقة بالموت لانه استحق
عليه عتقان متجانسان فقدمنا اقواهما مع سبق متقضيه وبه فارق
ما لو اولد الواقف الموقوفة حيث لم تعتق بموته وان كان ولده ثم م ر بناء على ان الملك
فى الوقف لله علة لقوله ويعتقان مع قوله ويبطل الوقف بعتقهما فان

قلنا انه للموقوف عليه فلا يحتاجان لتزوجها الى ملك آدمي اخر فلم توجد الصفة
في ملك المعلق ولا يبطل الوقف بحق عبارة م ر في ارض مستاجرة اجارة
صحيحة او فاسدة او مستعارة مثلا ثم قال ايضا فلو قلع ذلك وبقي منتفعا
به فهو وقف كما كان وان لم يبق كذلك فهل يصير ملكا للموقوف عليه او
يرجع للواقف وجهان اصحهما اولهما وقول الجمال الحسبنوي ان الصحيح
غيرها وهو شرا عقارا وجزء عقار اي ويوقف مكانه وهو قياس النظائر
في اخر الباب ونقل نحوه الاذرعي محمول على امكان الشرا المذكور وكلام
الشيخين الاول محمول على عدمه ويلزم بالقلع ارش نقصه يصرف على
الحكم المذكور وخرج بنحو المستاجرة المغصوبة فلا يصح وقف ما فيها
لعدم دوامه مع بقا عينه وهذا استحق الازالة كما افتى به الوالد ونحو
فلو قلع ذلك الخ ويجوز ابقاوه باجرة من ريعه ولا تجي هنا الخصلة الثالثة
وهي تملكه بقيمته لان الموقوف لا يباع لانها ليست بعيب فيه تعليل الشي
بنفسه وكذا قوله لعدم تعينها الا ان يول ما ذكر بعقد الشرط ولاما
في الذمة شامل لذمة غير الواقف كان كان يستحق عبدا على اخر قرضا
او سلما وحر عبارة المنهاج ولا وقف حر نفسه قال م ر لان رقبته غير
مملوكة له ومكاتب اي كتابة صحيحة على الاوجه بخلاف الكتابة
الفاسدة اذ المغلب فيها التعليق وم ر في المعلق عتقه بصفة صحة وقفه
شم ر لانهما لا يقبلان النقل مثلهما في ذلك الحمل فلا يصح وقفه منفردا
وان صح عتقه نعم ان وقف حاملا صح فيه تبعا لامه صرح به في شرح الروض
ولا دراهم للزينة او للتجارة فيها وصرف ربحها للفقرا وكذا الوصية
بها لذلك ه س ل وكذا وقف الجامكية لان شرط الموقوف ان يكون
مملوكا للواقف وهي غير مملوكة لمن هي تحت يده وما يقع من استئذان
الحاكم في النزاع عن شي من الجامكية ليكون لبعض من يقرء القران مثلا
في وقت معين ليس من وقفها بل بنزاع من هي بيده سقط حقه منها وصار
الامر فيها الى راي الامام فيصح تعيينه من شا حيث راي فيه مصلحة ع ش
على م ر ومقصود الوقف الدوام قال م ر والمراد بالدوام بقاوه مدة
يصح استيجاره فيها بان يقابل باجرة وح لا يرد الرياحين المقلوعة لان

استيجارها

استيجارها نادر س ل كمك بخلاف عود البخور فانه لا ينتفع به الا
باستهلاكه س ل وريحان مزروع الذاي فانه يصح وقفه للشم وفيه
نفع اخر وهو التنزه س ل على فقرا والمراد بهم ما في الزكاة الا ان فضل
الربع عن كفايتهم لا سيما مع احتياج غيرهم سم على حج ع ش ولو وقف
على الفقرا ثم صار فقيرا جاز له الاخذ منه وكذا لو كان فقيرا حال الوقف
كما في الكافي وهذا من الحيل على الوقف على نفسه ومنها ان يشرط الواقف
النظر لنفسه باجرة من ريع الوقف وقيدها ابن الصلاح باجرة المثل ومنها
الوقف على الفقيه من اولاد ابيه وليس فيهم فقيه غيره ز ي ملخصا
وعلى اغنيا والغني هنا من تحرم عليه الزكاة ويقبل دعوى الفقر ممن لم
يعرف له مال ولا يقبل دعوى الغني الا ببينة ق ل ويصح على يهود او نصارى
او فساق او قطاع طريق على المعتمد وفيه ما لا يخفى لانه اعانة على معصية
ح ل والظاهر ان محل الصحة اذا لم يكن الوصف القائم بهم باعثا على الوقف
بان اراد ذواتهم بخلاف ما اذا قال وقفت هذا على من يفسق او يقطع
الطريق فلا يصح قال م ر بعد كلام ومن ثم استثنينا بطلانه على اهل الذمة
والفساق لانه اعانة على معصية وهو مردود نقلا ومعنى ح بزيادة
تمليك اي للمنفعة كما سيصرح به تترلها المارة اي ولو من اهل الذمة
زي فيصح الوقف على ذمي وكذا على اهل الذمة والمعاهد والمستامن
كالذمي ان دخل بدارنا ما دام فيها فان رجع صرف الى من بعده وكذا الذمي
اذا لحق بدار الحرب ه س ل ثم محل الصحة فيما يجوز تمليكه للذمي فلا يصح وقف
مصحف او عبد مسلم على كافر وهذا يقتضي انه يصح وقف اصله او فرعه المسلم
عليه لانه يملكه وقد يتوقف فيه والعرف ظم ه ق ل كان كان خادم كنيسة نظر
فيه بانه اذا قال وقفت على زيد الفاسق او قاطع الطريق صح الوقف وهذا
مثله بخلاف ما لو قال على قاطع الطريق او خادم الكنيسة وظ كلام الش انه يمنع
وان لم يقل ذلك الا ان يقال حيث كان الحامل على الوقف على الفاسق
وقاطع الطريق وخادم الكنيسة المعينين اتصافهم بهذه الصفة يستلزم
يلتزم عدم الصحة تامل وعبارة شم ر كالوقف على خادم كنيسة للتعبد
ه فمقتضاه انه اتى بالوصف المذكور في الصيغة تامل وفي حل ما نصه

[illegible]

بقوله كان كان خادم كنيسة للتعبد بان قال على فلان خادم الكنيسة او كان
فى نفس الامر كذلك وقد علم ويحتاج للفرق بينه وبين اليهودى ونحوه انتهى
لا على جنين اى لان الوقف تسليط فى الحال بخلاف الوصية ولا يدخل
ايضا فى الوقف على اولاده اذ لا يسمى ولدا وان كان تابعا لغيره ثم ان
انفصل استحق معهم قطعا الا ان يكون الواقف قد سمى الموجودين او ذكر
عددهم فلا يدخل كما اشار اليه الاذرعى وهو ظ ويدخل الحمل الحادث علوقه
بعد الوقف فان انفصل استحق من غلة ما بعد انفصاله شم ر بحروفه
وبهيمة اى مملوكة بخلاف المسبلة فى ثغر ونحوه فيصح بخلاف غير
المسبلة ومنه نقلا عن المتولى عدم صحته على الوحوش والطيور المباحة
شم ر وعلل الجلال عدم صحة الوقف عليها بكونها ليست اهلا للملك بحال
قال ق ل وعليه ومنه يعلم عدم صحة الوقف على الميت وعلى الدار ولو على
عمارتها الا ان قال على طارقيها او كانت وقفا ه ان قصد به مالكها
راجع للمسئلتين س ل لانه وقف عليه قضيته انه لو وان ماتت
الدابة او باعها وانه بموتها يكون منقطع الاخر وانه لا يتعين صرفه
فى علفها ق ل على الجلال لتعذر الخ هذا ايضا سبب العقول الحق القائل
بان الملك فى الوقف للواقف او للموقوف عليه لانه عين الواقف ولا
يناسب المعتمد وهو كون الملك لله ح ف فى وقفه بئر رومة وذلك
لما هاجر المسلمون استنكروا ماء المدينة اذ لم يكن فيها بئر عذب الا بئر
رومة وكانت ليهودى واسمه رومة وكان يبيع القربة منها بمد فقال صلى
الله عليه وسلم من يشترى بئر رومة فيجعلها للمسلمين فاشترى عثمان نصفها
باثنى عشر الف درهم فجعله للمسلمين وجعل لهم يوما ولصاحبها يوما
فكان اذا كان يومه استقى المسلمون ما يكفيهم يومين فلما راى اليهودى
ذلك قال لعثمان افسدت على ملكى فباعه النصف الثانى بثمانية الاف
درهم وهى باسفل وادى العقيق قرب مجتمع الاسيال وكانت قد خربت
ونقضت حجارتها فاحياها وجددها قاضى مكة الشهاب احمد بن محمد
المحب الطبرى فى حدود الخمسين وسبعمائة ه من تاريخ المدينة للسمهودى
فليس على سبيل الشرط هذا الكلام يدل على ان التصريح بنفسه على سبيل

الشرط

الشرط فى وقف نحو البئر والمسجد يضر فتامله وراجعه سم وهو ظ لانه
بشرطه ذلك منع غيره من الانتفاع به فى الوقت الذى يريده فاشبه الوقف
على نفسه ه ع ش وعبد نفسه لتعذر تمكنه حالا م ر لانه غير اهل للملك
نعم ان وقف على جهة قربة كخدمة مسجد او رباط صح الوقف عليه لان
القصد تلك الجهة اما المبعض فالظ كما افاده الشيخ انه ان كانت مهاياة
وصدر الوقف يوم نوبته فكالحر او يوم نوبة سيده فكالعبد وان لم يكن مهاياة
وزع على الرق والحرية قال الزركشى فلو اراد مالك البعض ان يقف نصفه
الرقيق على نصفه الحر فالظ الصحة كما لو اوصى به لنصفه الحر ويؤخذ من
العلة ان الاوجه صحته على مكاتب غيره كتابة صحيحة لانه يملك كما
نقله فى الروضة عن المتولى ثم ان لم يتقيد بالكتابة صرف له بعد العتق
ايضا والا فهو منقطع الاخر فيبطل استحقاقه وينتقل الوقف الى من
بعده هذا ان لم يعجز والا بان بطلانه لكونه منقطع الاول فيرجع عليه
بما اخذه من غلته اما مكاتب نفسه فلا يصح وقفه عليه شم ر فان
اطلق الخ بخلاف ما لو اطلق الوقف على البهيمة ولم يقصد مالكها
فانه لا يصح والفرق بينها وبين العبد ان العبد قابل لان يملك
بخلافها كما فى م ر فهو وقف على سيده والقبول من العبد ~~العبد~~
ويجبر وهل للسيد اجباره على القبول لانه اكتساب انظره ح ل الظاهر انه لم
ذلك ليصح اى فيما اذا كان السيد يصح الوقف عليه او لا يصح فيما اذا
كان السيد لا يصح الوقف عليه كالمرتد والحربى والجنين ح ل واعلم
الخ هو فى المعنى مستثنى من قوله ولا عبد لنفسه ع ش وحربى اما
المعاهد والمؤمن فيلحقان بالحربى على ما جزم به الدميرى ورجح الغزى
الحاقهما بالذمى وهو الاوجه انحصل بدارنا ما دام فيها فان رجعا
صرف لمن بعدهما شم ر فلو حارب ذمى موقوف عليه صار الوقف
كمنقطع الوسط او الاخر كما بحثه بعض الشراح وهو ظ وعليه فالفرق
بينه وبين المكاتب اذا رق ظهر شم ر مع كفرهما بخلاف الزانى المحصن ومن
تحتم قتله فى قطع الطريق لانهما لا دوام لهما مع عدم كفرهما فالعلة مركبة
من الامرين المذكورين زى وح ل اى وبخلاف الذمى ايضا لانه وان كان كافرا

الاان لم دوا ما الامر لايفتقل بل اولى لعل وجه الاولوية تشوف الشارع للعتق
دون الوقف فاذا كان لا يصح ما تشوف اليه بلا صيغة كالنية فكيف بغيره تامل
وعبارة ح ل قوله بل اولى وجهه ان العتق لا تمليك فيه وافتقر الى الصيغة
وهذا فيه تمليك للمنفعة فى الوقف على المعين او للمنفعة على القول القائل بان
الملك للموقوف عليه وبان العتق لايتوقف على القبول وهذا يتوقف على
القبول فى الجملة او موقوفة او لا تباع اى موقوفا متعلقها ولا يباع متعلقها
لان الصدقة بالمعنى المصدرى وهو التصدق لا تتصف بالوقف ولا بالبيع
وعدمه هذا ان جعلت صدقة مفعولا مطلقا فان جعلت حالا اندفع
الاشكال لانها ح اسم للعين تامل اى حال كونها متصدقا بها وجعلته
مسجدا فلو قال جعلته للصلاة او للاعتكاف او التحية صار وقفا ولا يثبت له
حكم المسجدية الا بلفظه كذا قاله شيخنا م ر والوجه الوجيه الاكتفا فى
المسجد بجعله للاعتكاف او التحية لتوقفهما عليه فراجعه ق ل على الجلال
لكثرة استعمال بعضها وهو ما عدا الاخير وقوله وانصراف بعضها وهو الاخير
٥ فيما يظهر فلما انصرف الاخير عن التمليك المحض واشتهر فى الوقف كان صريحا
فيه وقوله الذى اشتهر صفة للبعض وقوله استعماله اى استعمال البعض فى
الوقف او قوله اى الاصل كما مر اى فى قوله صدقة محرمة او موبدة لاحتمالها
٢ اى لغير الوقف وكتصدقت التصدق مع هذه القرائن لا يحتمل سوى
الوقف ومن ثم كان هذا صريحا بغيره م ر قوله فانه صريح فى التمليك واعترض
بان الجهة العامة ايضا تقبل التمليك كما فى الوصية للفقرا فانهم يملكونها
من غير احتياج الى قبول سم فلا يكون كناية اختار السبكى تبعا للغزى
٢ فيه انه كناية فيه وهذا فى الظاهر اما فى الباطن فيصير وقفا صرح به المرعشى
وسليم الرازى والمتولى وغيرهم كما فى ش الروض ما لو بنى مسجدا بنيته
اى فتكفى النية عن اللفظ لانه ليس فيه اخراج الارض المقصودة بالذات
عن ملكه لا حقيقة ولا تقديرا حتى يحتاج الى لفظ قوى يخرجه عنه كما قاله
فى الكفاية تبعا للماوردى ويزول ملكه عن الالة باستقرارها فى محلها من
البنا لا قبله الا ان يقول هى للمسجد ذكره الماوردى شيخنا م ر وقياسه اجراؤه
فى نحو المسجد اى وفى البئر المحفورة للسبيل والبقعة المحياة مقبرة قال الشيخ

ابو

ابو حامد وكذا الواخذ من الناس شيئا ليبنى به زاوية او رباطا فيصير كذلك
بمجرد بنائه شيخنا م ر واما الالة بنا ذلك فهى لايزول ملك ملاكها عنها الا بوضعها
فى محلها من البناء قصد نحو المسجد او بقوله هى للمسجد ونحوه مع قبول ناظره
وقبضها والا فهى عارية لكن قد مر فى باب الغصب عن الماوردى ما يصرح بزوال
ملك ملاكها بوضعها فى البنا من غير احتياج الى ما ذكر فراجعه وانه الوجه
الوجيه ق ل على الجلال وشرطه لما تم الكلام على اركانه الاربعة
شرع فى ذكر شروطه وهى التابيد والتنجيز وبيان المصرف والالزام شيخنا م ر
وهى شروط فى الحقيقة لصيغته كما يدل عليه قوله فلا يصح توقيته والظاهر
انه جعل ما ذكر شروطا اى فى الصيغة كما فعل فى البيع وغيره ان يقول وشرطها
فى الصيغة تابيد الخ ه تابيد معنى تابيده ان يقف على ما لا ينقرض عادة
كالفقرا او المساجد او على من ينقرض ثم على من لا ينقرض ح ل كقال ع ش لو اقت الوقف
بمثل الف سنة فينبغى الصحة واعتمده م ر وعن بعضهم خلافه سم وقوله بمثل
الف سنة الخ قال م ر فى ش اى مما يبعد بقاء الدنيا اليه لان القصد منه التابيد
دون التوقيت كما تقدم وكذا ان قال جعلته مسجدا سنة فيصح ويلغو ذكر
السنة ويكون وكما مويدا ه قال ومحل البطلان ايضا اذا لم يعقبه التوقيت بمصرف
اخر غير موقت والا فيصح كما لو وقفه على زيد سنة ثم على الفقرا فيصح ه س ل
فلا يصح تعليقه نقل الزركشى عن القاضى انه لو نجزه وعلق اعطا الموقوف
عليه بالموت جاز وعليه فهو كالوصية اى فله الرجوع م ر وزى وكانه وصية
مثله فى ش م ر قال العلامة الرشيدى قال الشيخ فى ش البهجة والحاصل انه يصح
ويكون حكمه حكم الوصايا فى اعتباره من الثلث وفى جواز الرجوع عنه وفى
عدم صرفه للوارث وحكم الاوقاف فى تابيده وعدم بيعه وهبته وارثه اى بعد
موت الواقف ه بحروفه وينبغى صحته الخ وكذلك لا يضر التاقيت كما قاله الامام
بل بنا بحث ذكره الزركشى واعتمده م ر وعبارة ش الروض اما ما يضاهيه اى التحرير
كقوله جعلته مسجدا سنة فيصح موبدا كما لو ذكر شرطا فاسدا سم اذا ضاهى التحرير
اى شابهه فى انفكاكه عن اختصاص الادميين ح ل بخلاف ما اذا لم يضاهه التحرير كاذا جاء
شعبان فقد وقفت دارى على زيد فلا يصح وعبارة ح ل قوله اذا ضاهى التحرير بان يكون
فيه قربة اى تظهر فيه القربة والا فالوقف قربة وقوله اذا جاء رمضان وهل يصير

الذى يظهر ... عدم النعلق ... انه لا يصح ... هذا اعلم ... المعنى ... [illegible]

مسجد امن المال اولابد من وجود الصفة اخذا من التنبيه قد رسمنا ازى الثانى
قوله نظرا الى انه قربة وان لم تظهر فيه القربة فعدم ظهور القربة لا ينافى كونه قربة
فلا يصح اى ان لم يحكم بصحته من يراه والا فيصح جزما سال لا يصح بحو
قوله وقفت كذا اى وان اضافه لله على المعتمد كقوله وقفت لله او فيما شاء
الله ولو قال وقفته على من شئت او فيما شئت فان كان عينه قبل ذلك صح
والا فلا قال فهو كبعت كذا من غير ذكر مشتر قد يقال بظهور الفرق فيهما فان
الانسان ينفرد به بخلاف البيع اواولى اى بل اولى بان غالب الوصايا للفقرا
اى ولانها اوسع لصحتها بالمجهول والنجس وما بحثه الاذرعى من انه لو نوى المصرف
واعترف به صح مردود كما قاله الغزى بانه لو قال طالق ونوى زوجته لم يقع
لان النية انما تؤثر مع لفظ يحتملها واللفظ هنا لا يدل على المصرف ش م ر لا
قبول ولو وقف على مسجد لم يشترط قبول ناظره بخلاف ما وهب له ش م ر
وقيل يشترط اى فورا وهو المعتمد وعليه لا يشترط قبول من بعد
البطن الاول بل الشرط عدم الرد وان كان الاصح انهم يتلقونه عن الواقف فان
ردوا فمنقطع الوسط فان رد الاول بطل الوقف ولو رجع بعد الرد لم يفد لو علم
منه انه لو رد بعد قبوله لم يؤثر ولو وقف على ولد فلان ومن يحدث له من
الاولاد ولم يقبل الولد لم يصح الوقف خلافا لبعضهم ش م ر وهو ما رجحه
الاصل عبارته مع ش م ر والاصح ان الوقف على معين واحدا او اكثر يشترط
فيه قبوله ان كان اهلا والا فقبول وليه عقب الايجاب او بلوغ الخبر كالهبة والوصية
اذ دخول عين او منفعة فى ملكه قهرا بغير الارث بعيد ه قال ع ش لو وقف على جمع
فقبل بعضهم دون البعض بطل فيما يخص من لم يقبل وصح فيما يخص من قبل عملا
بتفريق الصفقة ه وقال م ر والا فقبول وليه اى فلو لم يقبل وليه بطل الوقف
سواء كان الواقف او غيره ومن لا ولى له خاص فوليه القاضى فيقبل له عند
بلوغ الخبر او يقيم على الصبى من يقبل له الوقف كما فى ع ش لو
وقف على وارثه الخ عبارة ش م ر ولا يشترط قبول وارثه حائزا وقف
عليهم ما يفى به الثلث على قدر انصبائهم فيصح ويلزم من جهتهم بحكم اللفظ فلا
عليهم لان القصد من الوقف دوام الثواب للواقف فلم يملك الوارث رده اذ
لا ضرر عليهم فيه ولانه يملك اخراج الثلث عن الوارث بالكلية فوقفه عليه اولى

بجروفه

بجروفه واشترط ش م ر وصول القبول وقوله ولم يبطل حقه برده وينبغى ان يكون
هذا فى الرد بعد الموت ولا يصح منقطع اول اى لان الدرجة الاولى باطلة
وما بعدها فرعها فاشبه تشبيب السوائب التى هى اوقاف الجاهلية ه ش م ومنه
افراد منقطع الاول ما لو قال وقفت على من يقرأ على قبرى او قبر ابى وابوى حى
بخلاف وقفته الان او بعد موتى على من يقرأ على قبرى بعد موتى فانه وصية
فان خرج من الثلث او اجيز الزائد وعرف قبره صح والا فلا ش ول لانقطا
اوله فيه تعليل الشئ بنفسه ورد بان المعلل عدم الصحة ثم فيه تشبيه مصادرة
لانه جعل الدليل متعلق الدعوى لا نفسها تامل فقراء قرابته الخ صرح فى الانوار
بعدم اختصاصه بفقرا بلد الوقف بخلاف الزكاة ش م ر وفى ع ش نقلا عن الزركشى
لو وقف على الاقارب اختص بالفقير منهم ايضا خلافا للوقف على الجيران ه ش
والاقرب حمل الجيران على الوصية لمشابهته لها فى التبرع ه ع ش الاقرب رحما
لا ارثا ومنه لا يرجح عم على خال بل هما مستويان ولا يفضل الذكر على غيره ه
ش م ر واستشكل ذلك بالزكاة وسائر المصارف الواجبة على الشخص
حيث لم يتعين صرفها للاقارب وبعدم تعينهم ايضا فى الوقف على المساكين ثم
قد يجاب بانهم حث الشرع عليهم فى جنس الوقف لقوله صلى الله عليه وسلم
لابى طلحة ارى ان تجعلها فى الاقربين فجعلها فى اقاربه وبنى عمه ه س م قال
النبى ص ل ولو كان الاقرب متعددا فى درجة فهل تجب التسوية الظاهر نعم
وهو احد احتمالى لوالد الروياني وثانيهما الامر الى رأى الامام او الحاكم
لما فيه من صلة الرحم عبارة ش م ر لان الصدقة على الاقارب افضل القربات
فاذا تعذر الرد للواقف تعين اقربهم اليه لان الاقارب حث الشرع عليهم
فى حبس الوقف ه فان تعددت اقاربه الفقرا اى او كانوا اغنيا او
كان الواقف هذه زائدة على المفهوم الى مصالح المسلمين اى ان كان اهم
من غيره وقوله الى الفقرا اى ان لم يكن هناك اهم منه فمصرفه كذلك اى
الفقير الاقرب رحما كان يقول على اولادى ثم عبد زيد واراد نفس العبد ثم على
الفقرا فيصرف للفقير الاقرب رحما مدة حياة العبد المذكور فقط ثم بعد موته
ينتقل للفقرا فى المثال السابق فيه اى فى منقطع الوسط من ذكر وهو الفقرا فرله
نصيبه للاخر ومحله ما لم يفصل والا بان قال وقفت على كل منهما نصفه فهما

وقفان كما ذكره السبكي فلا يكون نصيب الميت منهما للاخر بل الاقرب استحقاله للفقرا ان قال ثم على الفقرا فان قال ثم من بعدهما على الفقرا فالاقرب انتقاله للاقر رجا للواقف ولو وقف عليهما وسكت عمن يصرف له بعدهما فهل نصيبه للاخر او الاقرب للواقف وجهان اوجههما كما افاده الشيخ الاول وصححه الاذرعي ولو رد احدهما او بان ميتا فالقياس على الاصح صرفه للاخر ش م ر او اختصاص نحو مسجد في فتاوى السيوطي المسجد الموقوف على معينين هل يجوز لغيرهم دخوله والصلاة فيه والاعتكاف باذن الموقوف عليهم نقل الاسنوي في الالغاز ان كلام القفال في فتاويه يوهم المنع ثم قال الاسنوي القياس جوازه واقول الذي يترجح التفصيل فان كان موقوفا على اشخاص معينة كزيد وعمرو وبكر مثلا او ذرية فلان جاز الدخول باذنهم وان كان على اجناس معينة كالشافعية والحنفية والصوفية لم يجز لغير هذا الجنس الدخول ولو اذن الموقوف عليهم فان صرح الواقف بمنع دخول غيرهم لم يطرقه خلاف البتة واذا قلنا بجواز الدخول بالاذن في القسم الاول في المسجد والرباط والمدرسة كان لهم الانتفاع على ما شرط الواقف للمعينين لانهم تبع لهم وهم مقيدون بما شرطه الواقف ه ع ش على م ر كما فعيته اي فلا يصلي ولا يعتكف غيرهم رعاية لغرضه وان كره هذا الشرط ولو شغله شخص بمتاعه لزمته اجرته وهل تكون لهم الاقرب لا لانهم ملكوا الانتفاع به لا المنفعة ولو انقرض من ذكرهم ولم يذكر احدا بعدهم فالاوجه كما بحثه الاسنوي انتفاع سائر المسلمين به لان الواقف لا يريد تعطيل وقفه وليس احد من المسلمين اولى به من الاخر ش م ر ملخصا وقوله الاقرب لا استوجه صرفها لمصالح الموقوف كما رايته بخط الرشيدي اتبع شرطه اي في غير حالة الضرورة كسائر شروطه التي لا تخالف الشرع وخرج بغير حالة الضرورة ما لو لم يوجد من يرغب فيه الاعلى وجه مخالف لك اي لما شرطه فانه يجوز لان الظ انه لا يريد تعطيل وقفه وكذا لو انهدمت الدار المشروط عدم اجارتها الا مقدار كذا ولم يمكن عمارتها الا باجارتها اكثر من ذلك او جرت بقدر ما يفي بالعمارة فقط مراعيا مصلحة الواقف لا مصلحة المستحق ش م ر في احكام الوقف اللفظية اي المتعلقة بلفظ الواقف وعبارة ع ش قوله اللفظية اي التي هي

مدلول

مدلول اللفظ كالواو وثم للتسوية اي في اصل الاعطا وقدر المعطى سوا الذكر والانثى والخنثى لان الواو لمطلق الجمع وان زاد الغاية للتعميم بالنسبة لقوله ما تناسلوا والمرد بالنسبة لقوله بطنا بعد بطن وبطنا في كلام المصنف منصوب على المفعولية لزاد وفي كلام الواقف على الحال قال وقوله للتعميم لان بعد تاتي بمعنى مع كما في قوله تعالى والارض بعد ذلك دحاها على قول وايضا هي تاتي للاستمرار وعدم الانقطاع جم اذ المزيد اي بقوله ما تناسلوا الخ ع ش كانه قال وان سفلوا للترتيب اي فلا ياخذ من الوقف بطن وهناك من البطن الاول او من بطن اقرب منه احد ش الروض لان كلمة بعد وضعت لتاخير الثاني عن الاول اي مرتبين وعليه اي على قوله وقيل المزيد الخ والاعلى فالاعلى بان قال وقفت على اولادي واولادهم الاعلى فالاعلى والاول فالاول الخ كما صرح به اصله ولو اختلف اهل البطن الاول والثاني مثلا في انه وقف ترتيب او تشريك او في المقادير حلفوا فان كان في ايديهم او بيد غيرهم قسم بينهم بالسوية او في ايدي بعضهم فالقول قوله بالنظر لهذه الصورة وكذا الناظر ان كان في يده ش م ر وقوله فالقول قوله اي بلا يمين على الاقرب ع ش والمراد من قوله فالاعلى ومن قوله فالاول الطبقة الثانية وعبر عنها بالاعلى والاول بالنظر لما بعد من الطبقات ع ش على م ر ثم ان ذكر معه اي مع ثم الاعلى فالاعلى ه ع ش وهذا صريح في انه اذا قال على اولادي ثم اولاد اولادي ما تناسلوا كان للترتيب بين البطن الثاني والثالث وهكذا سائر البطون وقد يشكل بان ثم انما اتى بها بين البطن الاول وما بعدها فقط وليس بعدها حرف مرتب ويجاب بان الترتيب في المذكور اولا قرينة على الترتيب فيما بعده وقوله ما تناسلوا ونحوه ه سم او نحوها اي ما توالدوا ويدخل اولاد بنات في ذرية دليله قوله تعالى في ابراهيم عليه السلام ومن ذريته داوود وسليمان الى قوله وعيسى وانما هو ولد البنت والنسل والعقب في معنى الذرية ه سم في ذرية ونسل وعقب الخ وان بعد وافق غير الاخيرة لصدق كل من هذه الاربعة بهم ش م ر فلا يدخل اولاد البنات لانهم لا ينسبون اليه بل الى ابائهم لقوله تعالى ادعوهم لابائهم واما خبر ابني هذا سيد في حق الحسن بن علي فجوابه انه ذلك من خصائصه

عليه الصلاة والسلام كما ذكروه في النكاح شم ر فالتقييد فيهما اى في المراة اى
في صيغتها وقوله لبيان الواقع اى لان النسب ان كان شرعيا فلا انتساب لها
اصلا وان كان لغويا فالكل منسوبون اليها فتعين ان القيد لبيان الواقع
شيخنا وفى الرشيدى على م ر قوله لبيان الواقع بمعنى ان كلا من اولادها
ينتسب اليها بالمعنى اللغوى فليس لها فرع لا ينتسب اليها بهذا المعنى فلا يدخلون
فيهم اى عند الاطلاق فلو اراد الجميع دخلوا وهل واسطول ليس ولده وعدم
حملهم اللفظ على حقيقته ومجازه لان شرطه ارادة المتكلم له ولم نعلم هنا وان
لو علمت فالا وجه دخولهم كما قطع به ابن خيران وعلى فرض تسليم عدم
الاعتبار بارادته فهنا مرجح وهو افرينة الولد المرغبة فى الاوقاف غالبا وبه
فارق ما مر في الوقف على الموالى شم ر وبقى ما لو قال وقفت على ابائى
وامهاتى هل يدخل الاجداد فى الاول والجدات فى الثانى ام لا فيه نظر والاقرب
الاول لا يقال قياس عدم اولاد الاولاد مع وجود الاولاد عدم دخولهم لانا
نقول فرق ظ بينهما وهو ان الاولاد يتعدد دونه بخلاف من ذكر من الاباء والامهات
فانه لا يكون للانسان الا ابوان فالتعبير بصيغة الجمع دليل على دخول الاجداد
والجدات فيكون لفظ الاباء والامهات مستعملا فى حقيقته ومجازه ع ش على م ر
ثم ان لم يكن الا فرعهم استحقوا عملا به م ر اما اذا لم يكن الواقف حال
الوقف الا ولد الولد حمل عليه قطعا صيانة للفظ عن الالغاء ولو حدث له
ولد فالظاهر فاله لوجود الحقيقة وانه يعرف لهم معه على التسوية كالاولاد
فى الوقف عليهم ويحتمل خلافه واستبعاد بعضهم الاول مردود وما بحثه الاذرعى
من انه لو قال على اولادى وليس له الا ولد وولد ولد انه يدخل لقرينة
الجمع غير ظ والاقرب ما يصرح به كلامهم انه يختص به الولد وقرينة الجمع يحتمل
انها لشمول من يحدث له من الاولاد شم ر وفى ق ل على الجلال والمراد بالاولاد
الجنس فيشمل الولد الواحد فيستحق الكل فلو حدث له ولد بعده شاركه
ولا يدخل الحمل لانه لا يسمى ولدا الا اذا لم يكن له ولد ولا ولد ولد فيدخل
حذرا من الغاء عبارة الواقف ويستحق وهو جنين ويدخل فى نحو الذرية
ولا يدخل الرقيق واذا عتق استحق ولا يدخل المنفى بلعان فان استلحقه
استحق حصته فيما مضى فيرجع بها قاله شيخنا كوالده والمولى يشمل الاعلى

فيقسم

فيقسم بينهما اى بين الاعلى والاسفل على عدد الرؤوس كما افهمه كلام الشيخين
وهو المعتمد لا على الجهتين مناصفة لتناول الاسم لهما نعم لا يدخل مدبر وام
ولد لانهما ليسا من الموالى حال الوقف ولا حال الوقف ولا حال الموت شم ر
فلو اجتمعا الخ ولو لم يوجد سوى احدهما حمل عليه قطعا فاذا طرأ الآخر شاركه
على ما بحثه ابن النقيب وقياسه على ما لو وقف على اخوته فحدث اخر وهو
ممنوع كما افاده الولى العراقى بان اطلاق المولى على كل منهما اشتراك لفظى
وقد دلت القرينة على احد معنييه وهى الانحصار فى الموجود فصار المعنى
الآخر غير مراد واما الاخوة فحقيقة واحدة واطلاقها على كل من المتواطئ
يصدق على كل من طرأ وما نوزع به من ان اطلاق المولى عليهما على جهة
التواطؤ ايضا والموالاة شئ واحد لا اشتراك فيه لاتحاد المعنى مردود بمنع
اتحاده لان الولاء بالنسبة للسيد من حيث كونه منعما وبالنسبة للعتيق من حيث
كونه منعما عليه وهذان متغايران بلا شك ه شم ر بحروفه اعم من تعبيره
بالمعتق اى لشموله العصبة والصفة ليس المراد بها هنا النحوية بل ما يفيد
قيدا فى غيره ع ش والاستثناء الخ الاصل فى هذا اية فاجلدوهم ثمانين
جلدة الى ان قال الا الذين تابوا جعله الشافعى رضى الله عنه راجعا للقبول
الشهادة والفسق وخصه ابو حنيفة رضى الله عنه بالفسق لتاخر جملته
واما جلد الجلد فخرج بدليل ه سم بعطف المتعاطفات تنبيه لا يتقيد
عود الاستثناء الى الجمل بالعطف فقد نقل الرافعى فى الايمان انه يعود اليها بلا
عطف حيث قال القاضى ابو الطيب لو قال ان شاء الله انت طالق عبدى حر
لم تطلق ولم يعتق ه شرح البهجة ه شوبرى لم يتخللها حال من المتعاطفات وهلا
قدر الثلث ان كفاه تامل واحفادى ولو وقف على زوجاته وامهات
اولاده وبناته ما لم يتزوجن فتزوجت واحدة منهن خرجت ولا تعود اذا
طلقت او فورقت بفسخ او وفاة فان قيل لو وقف على بناته الارامل
فتزوجت واحدة منهن ثم طلقت عاد استحقاقها فهلا كان هنا كذلك
اجيب بانه فى البنات اثبت استحقاقا للبنات الارامل وبالطلاق صارت
ارملة وهنا جعلها مستحقة الا ان تتزوج وبالطلاق لا تخرج عن كونها
تزوجت خ ط س ل فان تخلل المتعاطفات ما ذكر اى كلام طويل فشاذ



المستثنا المتقدم ووقفت هذا على الفاسق منهم من اولادى واحفادى واخوتى
ومثال المتوسط كوقفت هذا على اولادى الا من يفسق منهم واحفادى واخوتى
واخوتى والذى يظهران المراد بالفسق هنا ارتكاب كبيرة او اصرار على صغيرة
صغيرة او صغائر ولم تغلب طاعاته على معاصيه وبالعدالة انتفاذ ذلك
وان ردت شهادته لخرم مروءة او تغفل او نحوها ش م ر قال حش فلو تاب الفا
هل يستحق من حين التوبة او لا فيه نظر والذى يظهر الاستحقاق ه
اختص ذلك بالمعطوف الاخير وهو الاخوة وسماه معطوفا من جهة
المعنى لا من جهة اللفظ اعم من تعبيره بالجمل لشموله المفردات ومثل
الامام للجمل بوقفت على اولادى دارى وحبست على اقاربى ضيعتى
وسبلت على خدمى بيتى المحتاجين او الا ان يفسق احد منهم اى وان احتاجوا
ه ش م ر وقوله بغيرها اى المتقدمة والمتاخرة وجود عاطف جامع كالواو
قال ابن الخباز حروف العطف اربعة اقسام قسم يشرك بين الاول والثانى فى
الاعراب والحكم وهو الواو والفاء وثم وحتى وقسم يجعل الحكم للاول فقط
وهو لا وقسم يجعل الحكم للثانى فقط وهو بل ولكن وقسم يجعل الحكم
لاحدهما لا بعينه وهو اما واو وام ه شوبرى بخلاف بل ولكن اى فلا
يرجع ما بعدهما من الصفة والاستثنا لما قبلهما وكلامه يقتضى انه
لو قال وقفت على اولادى بل على اولاد اولادى المحتاجين لم يبطل الوقف
للاول فتكون بل للانتقال ولا بطال هذا ما ظهر لشيخنا فراجعه
اطلاعه على عبارة قال المذكور فيها اقتضاك للحكم المذكور ثم توقفه
فى الحكم ه وقوله للانتقال مقتضاه اشتراك ما بعدها وما قبلها
فى الوقف فى احكام الوقف المعنوية اى التى لم تتعلق
بعبارة الواقف الموقوف ملك لله فيه ان الاشيا كلها لله تعالى سوا
كانت موقوفة ام لا والجواب ما اشار اليه الشم بقوله اى ينفك الخ شيخنا قال
م ر وانما ثبت الوقف بشاهد ويمين دون بقية حقوقه تعالى لان المقصود
ريعه وهو حق ادمى ه فلا يكون للواقف خلافا للامام مالك ولا
للموقوف عليه خلافا للامام احمد ومونة الموقوف وعمارته من فوائده
فان لم توف مونته من كسبه فان لم يف بذلك ففى بيت المال فعلى اغنيا

المسلمين

المسلمين والعقار عمارته فى غلته ح ل وعبارة ش م ر فلا يكون للواقف ولا
للموقوف عليه اى كما قيل بهما فى المذهب ومحل الخلاف فيما يقصد به
تملك ريعه بخلاف ما هو مثل التحرير نصا كالمسجد والمقبرة وكذا الربط
والمدارس ه اى فالملك فيه لله اتفاق وعزة اى حدثت بعد الوقف
قال م ر والثمرة الموجودة حال الوقف للواقف ان كانت موبرة والا
فقولان ارجحهما انها موقوفة كالحمل المقارن ه وقال ق ل كثمرة اى حادثة
بعد الوقف والا فهى للواقف ان كانت موبرة والا فهى وقف فتباع ويشترى بثمنها
ثمنها من جنس اصلها فان تعذر فغيره فان تعذر رجعت ملكا للموقوف عليه
وان تعذر فلاقرب الناس الى الواقف ثم للفقرا اخذا مما سياتى وكذا يقال
فى الصوف ونحوه ه واغصان خلاف بوزن كتاب شجر معروف الواحدة
خلافة ونصوا على تخفيف اللام وتشديدها من لحن العوام كما قاله فى
المصباح وفى ق ل واغصان خلاف وهو نوع من الصفصاف او نحو وكذا
نحوه مما يعتاد قطعه او شرط الواقف قطعه نعم قال الامام ان شرط قطع
الاغصان التى لا يعتاد قطعها مع ثمارها كانت له كذا فى ح ل فراجعه وتامله
ه ومهر بوطئ عبارة م ر واذا وطئت من غير الموقوف عليه بشبهة
منها كان كانت مكرهة او مطاوعة لا يعتد بفعلها لصغر او اعتقاد حل
وعذرت وجب بالمهر ارش البكارة فهو كارش طرفها ولا يحل للواقف
ولا للموقوف عليه وطوها ولا يحد الاول به كما حكى عن الاصحاب وكذا
الثانى كما رجحاه هنا وهو المعتمد وسياتى فى الوصية الفرق بينه وبين الموصى
له بالمنفعة حيث لا يحد ش م ر اى وهو ان ملك الموصى له اتم من ملك
الموقوف عليه بدليل ان له الاجارة والاعارة من غير اذن مالك الرقبة
وتورث عنه المنافع بخلاف الموقوف عليه لا بد من اذن الناظر ولا تورث
عنه المنافع ه م ر وزى وع ش على م ر وقوله فهو كارش طرفها اى فيشترى
الحاكم به عبدا صغيرا او شقصا ويقفه ه واذا وطئها الموقوف عليه لا
يلزمه المهر ولا قيمة ولدها الحادث بتلفه او بانعقاده حرا لان المهر وولد
الموقوفة الحادث له ويلزمه الحد حيث لا شبهة كالواقف ولا اثر لملك المنفعة
ه حل فيستوفى منافعه بنفسه ولو حصل من استيفا المنفعة نقص فى عين

الموقوف كرصاص الحمام واستوفى الموقوف عليه الاجرة لزمه قيمة ما اذهبته
النار من الرصاص مما قبض من الاجرة وصرفه فى مثله سل واجارة من
ناظر او نائبه سوآء كان الواقف او من شرط له الواقف النظر فان لم يكن
احدهما فمن يوليه الحاكم فان لم يوجد لم تصح اجارة المستحق بنفسه
فتنبه له فانه يقع كثيرا وكتب عليه شيخنا قوله من ناظره اعتمد م ر توقف صحة
كل من الاجارة والاعارة على الناظر كما هو ظاهر هذه العبارة ع ش
وقد يتوقف اى فيما لو وقف عليه ليسكنه ع ش والمعتمد جوازها وهو واضح
ان لم تقل تسكنها وحدك وفى كلام شيخنا ما يفيد عدم الجواز ح ل وهو
الذى صرح به ع ش باذن الموقوف عليه اى اذا اتاه اذنه فان كان جهة
فينبغى ان يستقل الحاكم بالتزويج ح ل وقال البرماوى يزوجها الناظر ح
وقوله ولا يزوجها له ولا للواقف اى مراعاة للقولين الضعيفين اى انها
ملك لهما ح ل ويختص الموقوف عليه الخ وعلى هذا ليس له ان ينقل
يده عن هذا الاختصاص بعوض حيث جوزنا نقل اليد عن الاختصاصات
بعوض وصيغة ح ل بجلد بهيمة ماتت ولو قطع بموت الموقوفة المأكولة
جاز ذبحها للضرورة ويفعل بلحمها ما يراه مصلحة من بيعه او نحوه فان
تعذر ذلك عادت ملكا للموقوف عليه برماوى اتلفه اى باتلاف
اجنبى او الواقف او الموقوف عليه تعديا اما بغير تعد فلا ضمان ولو
جنى الموقوف جناية توجب قصاصا اقتص منه وفات الوقف كالموات
ولو وجب مال او عفى عليه فداه الواقف ان كان حيا باقل الامرين
وجناياته كواحدة وان كان ميتا فدى من بيت المال ولا يفدى من
تركة الواقف لانها انتقلت الى الوارث سل وعبارة م ر قوله اتلفه اى
من واقف او اجنبى وكذا موقوف عليه تعدى كان استعمله فى غير ما
وقف له او اتلف تحت يد ضامنة له اما اذا لم يتعد باتلافه الموقوف عليه
فلا يكون ضامنا كما لو وقع منه كوز سبيل على حوض فانكسر من غير
تقصير قال العلامة الرشيدى قوله وكذا موقوف عليه الخ قضية هذا
الصنيع ان الواقف والاجنبى ضامنان مطلقا وظاهر انه لا ضمان عليهما
اذا اتلفاه بغير تعد كان استعملاه فيما وقف له باجارة مثلا فلو اسقط

يقول المحشى فعل الحاكم الخ اقتصاره عليه بنا فى ذكره فى القوله تعلمه لفظا
قبل هذه الاول شرادابه بقيمته الخ والثانى هذا وقوله بعد من
بينهما قبل ذبحها بنافى قوله فى العوله المذكور ولا يجوز بيعها حية ايضا فى

لفظا كذا لرجع القيد وهو قوله تقدى للجميع ه ج اوفه بل يشترى الحاكم
اى وان كان للوقف ناظر خاص م ر كما ياتى فى قوله وقدم ذلك على الناظر الخ قال
م ر فى شرحه اما ما اشتراه الناظر من ماله او من ريع الوقف او غرم منهما او من احدهما
لجهة الوقف فالمنشئ لوقفه هذا الناظر كما افتى به الوالد رحمه الله والفرق بينهما
وبين بدل الموقوف واضح وما ذكره فى شرح المنهج انما هو فى بدل الرقيق الموقوف
وهو المعتمد فيه ه ج وقد مثله اى ذكورة وانوثة وسنا وجنسا وغيرها ح ل
ويقفه مكانه ولو حدث فيه اكساب قبل صدور الوقفية فلمن تكون
وينبغى ان ياتى فيه ما سياتى فى نظيره من الموصى به ه عميره سم وعبارة ق ل
قوله ويقفه مكانه اى بصيغة من الفاظ الوقف السابقة لان القيمة ليست ملكا
لاحد وبذلك فارق بدل الاضحية وجهان اى قيل انه للاول وقيل
للثانى شيخنا والمختار شراء شقص فان تعذر رجع للموقوف عليه ع ش
لتعذر الرقبة علة لقوله ولا يرد الخ وقدم فى ذلك اى الشرا لان الوقف
ملك الله اى والحاكم نائب الشرع كشجرة فان لم يمكن الانتفاع بها الا باحراقها
ونحوه صارت ملكا للموقوف عليه لكنها لا تباع ولا توهب بل ينتفع بعينها كام
الولد ولحم الاضحية وهذا ما استوجهه ه ح ط سل ولو اخلفت الشجر بدلها
لا لمعوز فله حكمها وكذا لو فرخت من جوانبها او لو مع بقائها ولا يحتاج الى انشا
وقف ومثله ولد ما وقف فى سبيل الله ه ق ل ومسجدا نهدم ولو خيف
على نقضه نقض وحفظ ليعمر به مسجد اخر ان راه الحاكم والاقرب اليه اولى
لا نحو بئر او رباط م ر وحج قال ع ش وهل يستحق ارباب الشعائر المعلوم
ام لا والظاهر انه يقال ان من تمكنه المباشرة مع الانهدام كقراءة حزبه استحق المعلوم
ان باشره ومن لا تمكنه المباشرة كبواب المسجد وفراشه لم يستحق كمن اكره على عدم
المباشرة وهذا الكلام حيث لم يمكن عوده والا وجب على الناظر القطع عن
المستحقين وعوده ان امكن والا نقل لاقرب المساجد اليه وعبارة ق ل قوله
ونقض بضم النون اى بقضه ثم ان رجى عوده حفظ نقضه وجوبا ولو
بنقله الى محل اخر ان خيف عليه لو بقى وللحاكم هدمه ونقل نقضه الى محل امين
ان خيف على اخذه لو لم يهدم فان لم يرج عوده بنى به مسجد اخر لا نحو مدرسة
وكونه بقربه اولى فان تعذر المسجد بنى به غيره واما غلته التى ليست لارباب

الوظائف بان كانت لعمارته وحصره وقناديله فكنقضه والاخرى لاربابها
وان تعذرت اى الوظائف لعدم تقصيرهم كمدرس لم يحضر طلبته بخلاف امام
لم يحضر من يصلى معه فلا يستحق الا ان صلى فى البقعة وحده لان عليه
فعل الصلاة فيه وكونه اماما فاذا تعذر احدهما بقى الاخر وهذا فى مسجد
يمكن فيه تلك الوظائف والا كمسجد بجانب البحر مثلا وصار اى المسجد داخل
اللجة فينبغى نقل وظائفه اى مع بقائها لاربابها لما ينقل اليه نعمكه انتهى
وحصره الموقوفة البالية اى بان صرح بوقفها ولا يكفى الشرا الجهة وخلا
فالموجود الان بالمساجد يباع عند الحاجة لانهم لا يصرحون فيه بوقفية
ه سم كما سياتى فى قوله اما الحصر الموهوبة الخ وجذوعه جذع النخلة
ما بين اصلها الذى فى الارض وراسها كما فى تغيير خ ط وكذا جذوع به
عقاراته الموقوفة عليه وابنيتها ومثل انكسارها او اشرفت على
الانكسار والهدم او كانت فى ارض مستاجرة ولم يزد ريعها على اجرتها وان
له قلعها ولانه يمكن الانتفاع به وبه فارق مالو وقف فرسا على الغزو فكبر
ولم يصلح حيث جاز بيعه شرم ر وما ذكرته بينهما اى فى الحصر والجذوع وقيد
بصفتها هى فى الحصر كونها بالية وفى الجذوع كونها منكسرة وصحح الشيخان
معتمد اى بيعهما الحاكم وان كان ثم ناظر خاص قياسا على ما سبق ويحتمل
الفرق بين هذا وما تقدم ح ل انه يجوز بيعهما لئلا يضيعا اى بتحصيل
يسير من ثمنهما يعود على الوقف اولى من ضياعهما واستثنيا من بيع الوقف لصيرورتهما
كالمعدوم ويصرف لمصالحه ثمنهما ان لم يمكن شرا حصير او جذع به ويجرى الخلاف
المذكور فى دار منهدمة او مشرفة على الانهدام ولم تصلح للسكنى وفرق بعضهم
بين الموقوفة على المسجد او على غيره وقال السبكى وغيره ان منع بيعها
هو الحق ويمكن حمل كلام القائل بالجواز على البنا خاصة كما اشار اليه ابن
المقرى فى روضه بقوله وجدار داره المنهدم وهذا الحمل اسهل من تضعيفه
شرم ر مثلهما اى ان امكن والا صرف فى مصالح المسجد وكالحصر نحاتة
الخشب واستار الكعبة اذا لم يبق فيها نفع ش ل والقول به اى بجواز البيع
وهذا رد من الشارح على الشيخين ه يودى الخ ان اراد التادية مطلقا فممنوع
وان اراد التادية فى هذه الحالة فلا مانع من ذلك لانها حالة ضرورة سم

قوله او

او المشتراة للمسجد ولو من ريعه ولابد من وقفه واما ما يشترى ببدل
المتلف فلا بد ان يقفه الحاكم ح ل عند تعذر اعادته اى حالا وقوله قال
الماوردى الخ وجمع بين هذه الاقوال بحمل اولها على ما اذا لم يمكن عوده اصلا
وفقدت اقارب الميت اى الواقف ولم يحتج اليه اقرب المساجد وحمل ثانيها على
ما اذا احتاج اليه اقرب المساجد وفقدت اقارب الميت اى الواقف وحمل ثالثها
على ما اذا وجد اقارب الميت ولم يمكن عوده ورابعها على ما اذا امكن عوده اهـ
ح لوزى وهذا لا يظهر بعد قوله عند تعذر اعادته وقد يجاب بان المعنى
عند تعذر اعادته حالا فلا ينافى توقعها فى المستقبل تامل وقال ق ل على الجلال
تنبيه علم مما ذكر انه يقدم حفظ غلته لرجا عوده فان تعذر صرفت الى اقرب
المساجد ان احتيج اليها والا صرفت لاقرب الناس الى الواقف ان وجدوا والا
فللفقرا وعلى ذلك يحمل ما فى كلامهم من التناقض فى بيان
النظر على الوقف اى وما يتبع ذلك من قوله ولواقف ناظر الخ او غيره قبل
شيئا وقبوله كالوكيل ه ق ل اتبع شرطه اى فى استحقاقه النظر وكذا فيما
شرطه له من ريع الوقف وهو اجرة المثل فى الوقف وغيره مطلقا فان لم يشرط له
شى فهو متبرع الا ان فرض له الحاكم اجرة المثل بعد رفعه له فان اخذ شيئا من مال
الوقف قبل ذلك او بعده بغير ما قرر له ضمنه ولا يبرأ الا برده للقاضى به
وخرج بذلك ما يوخذ عبارته او حلوانا فقال شيخنا م ر بجوازه نظرا للعادة
ومنعه شيخنا ز ى ويظهر انه ان بذله دافعه عن طيب نفس بلا اكراه وبلا خوف
زوال الوقف عنه وبلا نقص اجرة وقفه جاز والا فلا وبهذا يجمع بين كلاميهما
ه ق ل بمعنى مما مر اى من قوله ولو شرط الواقف شيئا يقصد اتبع ه ع ش على
م ر فللقاضى اى قاضى بلد الوقف من حيث اجارته وحفظه ونحوهما
وقاضى بلد الموقوف عليه من حيث التصرف وقسمة الغلة ونحوها كتنميته كما
فى مال اليتيم وليس لاحد القاضيين فعل ما ليس له قاله شيخنا ه ق ل على
الجلال وس ل بنا على ان الملك فى الموقوف الخ اى واما على القول
بان الملك فيه للواقف فيكون النظر له وعلى القول بان الملك للموقوف عليه
يكون النظر له ايضا وشرط الناظر وان كان هو الواقف كما فى م ر شيخنا وشمل
الاعمى والخنثى ق ل عدالته ويشترط فى منصوب الحاكم العدالة الباطنة وفى

فصل

منصوب الواقف العدالة الظاهرة واعتبر الاذرعي الباطنة فيه ايضا ه س ل
وفي بعض ما يقصه واعتمده م ر اعتبار العدالة الباطنة في الجميع حتى الواقف اذا
شرط النظر لنفسه ه كالوصي يوخذ من قوله كالوصي انه لا يشترط فيه
المصر منه برى ولو فسق الناظر الخ قال م ر وعند زوال الاهلية يكون
النظر للحاكم كما رجحه السبكي لا لمن بعده من الاهل بشرط الواقف خلافا لابن
الرفعة لانه لم يجعل للمتأخر نظرا الا بعد فقد المتقدم فلا سبب لنظره غير فقده
وبهذا فارق انتقال ولاية النكاح للابعد بفسق الاقرب بوجود السبب فيه
وهو القرابة ه بحروفه ان كانت له بشرط الواقف اى بصفته كما نقل عن
الفتاوى المذكورة فليراجع ه ح ل وان اقتضى الخ غاية في قوله عادت
ولايته ه ح ف وذلك اى عودها اليه فهو تعليل للاول اذ ليس لاحد
عزله اى ولا عزل نفسه ايضا م ر وقسمتها على مستحقيها ويراعي زمنا عينه فلا
يجوز له ولا لغيره اخذ معلوم قبل وقت استحقاقه وله جعل المال تحت
يده من حيث الولاية لا الاستحقاق لياخذ هو وغيره منه قدر معلومه
في وقته من شهر او سنة او غيرها وله يجوز مثل للجابي وللعامل ولا غيرها
الا باذنه وهم نوابه فيه وله التولية والعزل وتنزيل الطلبة وتقريرهم
لا للمدرس بلا نظر ~~اهليته له تنزيل الطلبة~~ ولو جعل الناظر مراتب الفقهاء
تركهم المدرس باذنه وله اقراض مال الوقف كما في مال اليتيم وله الاقتراض
على الوقف ولو من ماله عند الحاجة ان شرطه الواقف او اذن فيه
الحاكم ويجوز له الاستنابة في الوظائف قال شيخنا م ر تبعا للسبكي وهو
مستثنى من الامثلة او اعلى منه كما مر واجرة النائب على من استنابه لا على
الوقف وسواء في ذلك الوقف من بيت المال او من غيره خلافا للمداومة
الجلال السيوطي حيث قال بعدمها في الثاني ه لم يستقل احدهما
بالتصرف كما في الوصية لاثنين تنبيه لو شرط الناظر للارشد فالارشد
من اولاده دخل اولاد البنات ومتى ثبت رشد واحد لم ينتقل عنه برشد
غيره ما لم يتغير حاله ولو تعارض بينتان برشد اثنين مثلا اشتركا حيث
وجدت الاهلية وسقط الرشد للتعارض فيه ولو طال الزمن بين
البينتين قدمت الناقلة ق ل ولو اقف ناظرا اى شرط النظر لنفسه

عزل

عزل من ولاه حزم عيره من ارباب الوظائف والمدرس والامام
والطلبة ونحوهم فليس له ولا للناظر ولا للامام الاعظم عزلهم بغير
سبب ولا ينفذ عزلهم ويفسق عازلهم به ويطالب بسببه الا ان علمه
صلاحيته وديانته وامانته وعلمه ه ق ل كما في الوكيل لعل المناسب
ان يقول كما في الموكل لم ينصب بدله الا الحاكم الذي افتى به والد
شيخنا انه لا ينعزل ولكن الحاكم يقيم من يتصرف عنه ه ح ل وتولية الحاكم
غيره ليس لانعزاله بل لامتناعه فان اعاد عاد النظر كما في شرح فرع لو
ضاق الوقف عن مستحقيه لم يقدم بعضهم على بعض بل يقسم بينهم بالمحاصة
لانه لا يجوز تخصيص بعضهم على بعض وليس للناظر احداث وظيفة لم
تكن في شرط الواقف ولا يجوز له صرف شيء من الوقف فيها ولا يجوز لمن
قرر فيها اخذ شيء من المعلوم فيها ولا يجوز ابطال وظيفة مما شرطه الواقف
ويفسق فاعل ذلك وينعزل به ولا يجوز للناظر تقديم بعض المستحقين على بعض في
الاعطاء ولو اندرست مقبرة موقوفة ولم يبق لها اثر لم يجز للناظر اجارتها
للزراعة مثلا وان قصد صرف اجرتها لنحو مصالح الوقف او المسجد ولو
اندرس شرط الواقف وجهل الترتيب بين ارباب الوقف ومقدار حصصهم
قسمت الغلة بينهم بالسوية فان اختلفوا ولا بينة عمل بقول الواقف بلا يمين
ان كان حيا ولا فوارثه ولا فناظر من جهته ويقدم على الوارث لو اختلفا
والا فذو اليد منهم فان كانت اليد للكل قسم بينهم ولا يعتبر بقول ناظر الحاكم
ونفقة الموقوف ومونة تجهيزه وعمارته من حيث ما شرطه الواقف والا
فمن منافع الموقوف ككسب العبد فان لم يوجد ففي بيت المال ما عدا العقار
ق ل من هب بمعنى مر لمروره من يد
الى اخرى او بمعنى استيقظ لتيقظ فاعلها للاحسان فهي مندوبة وقد
تخرج عن الندب الى غيره كما سيأتي وذكرها عقب الوقف لمشاركتها له في
مطلق ازالة الملك وان كان ازالة الملك فيها للمالك وفي الوقف لا للمالك
ق ل وترد مع زيادة تقال اى لغة وشرعا فتجمع الثلاثة فيما اذا
نقل اليه شيئا اكراما وقصد ثواب الاخرة واتى بايجاب وقبول قال في شرح
البهجة ويعتبر في التمليك في الثلاثة اهلية التبرع وفي التملك اهلية ه عش

كتاب الهبة

على التحرير ولما يقابلهما وهو ذات الاركان وهي المرادة عند الاطلاق
نفسا تمييز محول عن الفاعل اى فان طابت نفسهن لكم عن شيء منه
اى الصداق والاية الثانية اعم من هذه اذ تشمل الصداق وغيره والاتيان
محتملتان للهبة والصدقة والهدية شيئا عزيزى وقوله على حبه اى المال
وعلى بمعنى مع او الضمير لله تعالى فعلاه تعليلية وايضا ورد تهادوا تحابوا
بالتشديد من المحبة وقيل تحابوا بالتخفيف من المحاباة وهي الاكرام وقوله
تهادوا بفتح الدال مثل تعالوا واصله تهاديوا حذفت ضمة اليا لثقلها
ثم حذفت اليا لالتقا الساكنين لا تحقرن جارة باب ضرب مختار وكرم
قاموس اى لا تستصغرن هدية لجارتها الخ ع ش فالمفعول محذوف قال
الكرماني يحتمل ان يكون النهي للمعطية ويحتمل ان يكون للمهدى اليها
قلت ولا يتم حمله على المهدى اليها الا بجعل اللام في قوله لجارتها بمعنى
من ولا يمتنع حمله على المعنيين ه فتح الباري شوبري وعبارة س ل فيه
نهي لكل منهما ه ولو فرسن بكسر الفا وسكون الرا كما في الصحاح والقاموس
وبفتح السين كما في المشكاة ع ش اى ظلفها اى المشوى المشتمل على بعض
لحم لان الشئ قد يرميه اخذه فلا ينتفع به بالمعنى الاول اى الاعم
وهذا علم من قوله اولا وقد استعمله الاول في تعريفهما ع ش تمليك
تطوع عبارة شم ر التمليك لعين او دين بتفصيله الاتي او منفعة
على ما ياتي بلا عوض هبة ه بحروفه ويوخذ من قوله ~~تمليك الخ ع ش~~
~~امتناع الهبة~~ ثم قال بعد ذلك وخرج الوقف قال ع ش في اخراج التمليك
المذكور للوقف على هذا الوجه نظر فان الم جعله شاملا لتمليك
الدين والعين والمنفعة ثم هو ظ على انه لا تمليك فيه اصلا من جهة
الشارع بل من الواقف ه بحروفه ويوخذ من قوله تمليك تطوع امتناع
الهبة للحمل لانه لا يمكن تملكه ولا تملك الولي له لعدم تحققه ه ع ش على
م ر تخرج اعترض بان هذه لم تدخل حتى تخرج لانها ليس فيها
تمليك حتى تدخل وعبارة م ر تخرج العارية لانها اباحة والملك
يحصل بعدها ه والضيافة فهي وان كان فيها ملك لكن لا بالتمليك
والمعتمد ان الملك يحصل بالوضع في الفم ويترتب على ذلك ما لو حلف

ان لا

ان لا ياكل لزيد طعاما فاكله ضيفا فانه لا يحنث لانه ملكه بمجرد وضعه
في فمه اى ملكا مراعى ولا يستقر ملكه عليه الا بازدراده البلع فيصدق
عليه انه لم ياكل الا طعام نفسه ه اج وع ش والوقف فانه لا تمليك
فيه وان كان للموقوف عليه يملك المنفعة من جهة تمليك الواقف حل
وفيه انه اذا كان لا تمليك فيه لا حاجة للاحتراز عنه لانه لم يدخل في جنس
التعريف حتى يخرج وعبارة م ر وخرج الوقف فانه تمليك منفعة لا عين على
ما قيل والاوجه انه لا تمليك فيه وانما هو بمنزلة الاباحة كما صرح بذلك
السبكي فقال الاوجه للاحتراز عن الوقف فان المنافع لم يملكها الموقوف
عليه بتمليك الواقف بل بتسليمه من جهة الله تعالى ه وبالتطوع غيره
كالبيع والزكاة والنذر والكفارة قال م ر ويمنع التمليك فيها اى الثلاثة
بل هي كوفاء الديون ه قال ع ش وفيه نظر لان كونها كوفاء الديون لا يمنع ان
فيها تمليكا ه ح وكتب عليه سم والنظر قوى جدا ه ويجاب عن
النظر بان المستحقين في الزكاة ملكوا قبل اداء المالك فاعطاؤه تفريغ لما
في ذمته لا تمليك مبتدء وكذا يقال في النذر والكفارة ومما يدل على ان
المستحقين ملكوا انه بحولان الحول لا يجوز للمالك بيع قدر الزكاة وانه لو
نقص النصاب بسببه لا يجب على المالك زكاة فيما بعد العام الاول وان
مضى على ذلك اعوام ه بحروفه فتعبيري به اى بالتطوع اولى لانه
كلام الاصل يشمل الزكاة وما بعدها فيكون التعريف غير مانع وقد يمنع
الاولوية بان كلا من الزكاة والنذر والكفارة شبيه بقضا الدين فهو تفريغ
لذمة الدافع عما اشتغلت به وملك الاخذ لها كانه سابق على الدفع له فدفعه
له كانه عوض عما ثبت له في ذمته ه ع ش لاحتياج اى لاحتياج الاخذ
اولى اى لايهام كلام الاصل ان اجتماعهما شرط ع ش محتاجا هو مفعول
لملك لا حال من ضميره واللام في قوله لثواب للتعليل اكراما ليس بقيد كما
قاله السبكي وانما ذكر لانه يلزم غالبا من النقل وقد يقال كما قاله الزركشي
احترز به عن الرشوة ه م ر واعط بعوشا رخوفا من هجوه ه قيل
فهدية ايضا فلا دخل لها فيما لم ينقل ولا يعارضه صحة نذر اهدا نحو لانه
الهدى اصطلاحا غير الهدية وان زعم بعضهم ترادفهما ثم م ر قال قل

ومنها خلع الملوك المعروفة وكسوة نحو الحجاج اذا اقصد دافعها عدم الرجوع
فيها ولا عكس اى بالمعنى اللغوى فليس كل هبة صدقة وهدية وتظهر
فائدة فى الحلف فمن حلف لا يتصدق لم يحنث بهبة ولا بهدية ايضا وحلف
لا يهدى لم يحنث بهبة ولا صدقة ايضا او لا يهب حنث بهما او عتق عبده وابراء
مدينه من الصدقة كما يأتى فى الايمان ق ل وافضلها الصدقة نعم يحرم على
من علم انه يصرفها فى معصية ق ل ولو قال خذ هذا واشترى لك به كذا تعين
ما لم يرد التبسط اى او تدل قرينة حاله عليه كما مر لان القرينة محكمة عليه ومن
ثم قالوا لو اعطا فقيرا درهما بنية ان يغسل به ثوبه اى وقد دلت قرينة على ما
ذكر تعين ع ش ويشترط فيها ما فى البيع ومنه ان يكون القبول مطابقا للايجاب
خلافا لمن زعم عدم اشتراطه هنا ومنه ايضا اعتبار الفورية وانه لا يضر
الفصل الا بالاجنبى والاوجه اغتفار قوله بعد وهبتك وسلطتك على
قبضه فلا يكون فاصلا محض التعلقه بالعقد نعم فى الاكتفا بالاذن قبل
القبول نظر وقياس ما مر فى مزج الرهن الاكتفا وقد لا يشترط صيغة
كما لو كانت ضمنية كاعتق عبدك عنى فاعتقه شم ر وخرج بالصيغة التى هى
الايجاب والقبول الباس الولى حليا مثلا محجوره او الزوج زوجته فليس هبة
على المعتمد وهو باق على ملكهما ويصدقان انه ليس هبة باليمين ه م ر
وع ش فى البيع ومنه تطابق القبول للايجاب كما تقدم فلو اوجب له
بشيئين فقبل احدهما او شيئا فقبل بعضه لم يصح كما قاله شيخنا عزوا لذ
خلافا للخط وان نقله عن شيخنا المذكور ولو وهب على ان يرجع فيه
اذا احتاج اليه لم يصح ولو فى الهبة للولد وما ورد انه صلى الله عليه وسلم
اهدى له سمن واقط وكساء رد الكساء وقبل الاخيرين فذلك من الهدية
لا الهبة ه ق ل ولو اهدى له شيئا على ان يقضى له حاجة فلم يفعل لزمه
رده ان بقى والا بدله كما قاله الاصطخرى ه شم ر لكن يصح اسقاطها
على مفهوم قاعدة فهمت من قوله ويشترط فيها ما فى البيع ست مسائل كلها
مستثناة من قوله ويشترط فيها ما فى البيع لكن بعضها مستثنى من المعقود عليه
وهو الولان وبعضها من شرط العاقد وهو قوله وفى العاقد اهلية
تبرع وبعضها من الصيغة وهو قوله وهبة الدين للمدين ابراء وبعضها
من شرط

من شرط الصيغة وهو قوله ويصح بعمرى ورقبى الخ فقوله وفى الواهب
اهلية تبرع وقولهم وهبة الدين للمدين ابراء وقوله وتصح بعمرى ورقبى
كل من هذه الاربعة معطوف على مدخول لكن وكانه قال ولكن يشترط فى
الواهب الخ هبة صبى برماله يحول ولا يخفى ان معنى الهبة فيه نقل
اليد عنه لا تمليكه لعدم تموله كذا قاله حج والمعتمد ان معنى الهبة فيه التمليك
لا نقل اليد ح ل لا هبة موصوف وان عين فى المجلس وقبضه شم ر ومنه
يؤخذ عدم صحة هبة الاعمى فلا يكون واهبا ولا موهوبا له ح ل والمراد عدم
صحة هبته بالمعنى الاخص بخلاف صدقته واهدائه فيصحان منه كما فى ع ش
على م ر بعث اى فى الهدية وقوله وقبض اى فى الصدقة ومقتضاه ان
يملك الهدية بمجرد البعث اليه وان لم يقبضها فله التصرف فيها ح ج وفى شم البهجة
لا بد فى ملكها من القبض والحق الحق فى عبارة الش ان قوله وقبض راجع لكل من
الهدية والصدقة شيخنا وفى الواهب اهلية تبرع اى وفى المتهب اهلية
الملك اى التملك وهذا قد يفهم منه انه لا يشترط فى المتهب الرشد بل يقتضى
صحة قبول الطفل للهبة وفى ح ش م على حج فرع سئل شيخنا م ر عن شخص
بالغ تصدق على ولد مميز فهل يملكها الولد بوقوعها فى يده كما لو احتطب
او اصطاد ام لا يملكها لان القبض غير صحيح فاجاب بانه لا يملك
الصبى ما تصدق به عليه الا بقبض وليه ولا يحرم الدفع له ويحل ذلك من
البالغ على الاباحة ومحل الجواز حيث لم تدل قرينة على عدم رضى الولى
بالدفع سيما ان كان ذلك يعوده على دناة النفس والرذالة فيحرم ا ه ع ش
على م ر ولا يصح عقد الاعمى ولا قبضه ما تصدق به عليه او اهدى له او
وهب له ولا اقباضه ما تصدق به او اهداه لغيره اخذا بمقتضى ما ذكر
وخالفه بعض مشايخنا فى جميع ذلك لاطباق الناس على فعله وهو الاوجه
الا فى الهبة الخاصة وسيأتى فى قسم الصدقات ما يدل له وتصح لمحجور لكن يقبل
له الحاكم ان لم يكن له ولى او كان فاسقا والا فيقبل له وليه ولو وصيا او قيما
فان لم يقبل انعزل الا ان كان ابا او جدا ولو وهب الولى لمحجوره قبل له الحاكم
ان كان الولى غير اب او جد والاب والجد يتولى الطرفين والهبة للعبد
والدابة كالوقف عليهما فلا يصح ان قصدهما او اطلق فى الدابة ويصح فى

عيرذلك ويقبل مالك الدابة ما وهب لها ويقبل العبد ما وهب له وهو
لسيده الا في المكاتب بقوله وان كان الواهب سيده ۵ ق ل وهبة
الدين الخ تعقيد لقوله وشرطها فيها ما في البيع ومقتضاه انه لابد من قبول
اى الا في هذه الصورة المستقر خرج به نجوم الكتابة لتعرضها للسقوط حل
وعبارة ع ش على م ر قوله المستقر المراد به ما يصح الاعتياض عنه ليخرج نجوم
الكتابة كذا وجد بخط بعض الفضلا اقول والظ ان التقييد بالمستقر لما
ذكره من الخلاف في هبة الدين لغير من هو عليه بخلاف غير المستقر فانه لا تصح
هبته لغير من هو عليه قطعا والا فنجوم الكتابة يصح الابرا منها فينبغي صحة
هبتها للمكاتب ۵ بحروفه فيكون التقييد لاجل قوله ولغيره هبة صحيحة ۵
ابراء اى صريح بلفظ الهبة او التصدق وكناية بلفظ الترك ق ل ولغيره
هبة صحيحة هذه طريقة للشيخ والمعتمد البطلان م ر وهو نظير ما مر في بيعه
المعتمد في المقيس البطلان لانه غير مقدور على تسليمه لان ما يقبض من
المدين عين لا دين والمعتمد في المقيس عليه الصحة ويفرق بين صحة بيعه
وعدم صحة هبته بان بيع ما في الذمة التزام لتحصيل المبيع في مقابلة الثمن
الذى استحقه والالتزام فيها صحيح بخلاف هبته فانها لا تتضمن الالتزام
اذ لا مقابل فيها فكانت بالوعد اشبه فلم تصح وبما تقرر هذا تبين ما في ش
المنهج والاسعاد وغيرهما من تخريج هذا على ذلك والحكم بصحة هبته
بالاولى من صحة بيعه ۵ شم ر بل اولى لانه اذا صح بيعه مع كونه مقابلا
بعوض فهبته اولى اذ لا عوض فيها ۵ س ل وما تقرر اى من قوله هي تمليك
تطوع وقوله بنا على ان الخ انظر ما وجه البناء في هذا والذى بعده ليست
بتمليك اى فلا تصح هبتها عارية اى فاذا تلفت ضمنها المتهب بخلاف القول
الثاني والثاني انها تمليك اى تصح هبتها وهذا هو المعتمد وعليه فلا تلزم
الا بالقبض وهو بالاستيفاء لا بقبض العين ثم قال م ر وفارقت الاجارة
بالاحتياج فيها لتقرر الاجرة والتصرف في المنفعة ۵ وقوله وهو بالاستيفاء يوخذ
منه انه لا يوجر ولا يعير ۵ سم على حج اقول ويوخذ منه ايضا ان للمالك
الرجوع متى شا لعدم قبض المنفعة قبل استيفائها وقوله وفارقت الاجارة
اى حيث جعل فيها قبض المنفعة بقبض العين حتى يجوز التصرف فيها بالاجارة

وغيرها

وغيرها
۵ ع ش وتصح بعوض الخ هذا في قوة الاستثنا من قوله وشرطها فيهما ما في
البيع اذ كان مقتضاه الفساد لاشتمالها على التاقيت اى جعلتها لك
عمرك او وهبته لك عمرك او ما عشت بفتح التا لا ان قال عمرى او عمر فلان
او ما عشت بضم التا او وعاش فلان او سنة حل ويشترط معرفة معنى هذه
الالفاظ كما في شم ر ولغا الشرط وان ظن لزومه او صحته فالواو ليس لنا
موضع يصح فيه العقد مع وجود الشرط الفاسد المنافي لمقتضاه الا هذا حل
العمرى ميراث المراد بها الشى المعمر اى لا تعمروا ولا ترقبوا منه يعلم ان اعمر
وارقب مبنيان لما لم يسم فاعله واصرح منه في ذلك قوله صلى الله عليه وسلم كما
في م ر ايما رجل اعمر عمرى فانها للذى اعطيها لا ترجع الى الذى اعطاها رواه مسلم
۵ ع ش يرتب موت الاخر منا بالدخل مختاره ع ش عليه م ر وشرط في
ملك موهوب اى وله منا اب لولده الصغير م ر اى لا بد من نقل الذى وهبه
لولده من مكان الى مكان اخر بقصد القبض شيخنا ومحل هذا الشرط في غير
الهبة الضمنية كان قال اعتق عبدك عنى لانه كانه قال له اوهبه لى واعتقه
عنى ما الهبة المطلقة اى الشاملة للهدية والصدقة قال م ر والهبة
الفاسدة المقبوضة كالصحيحة في عدم الضمان لا الملك م ر بقبض باذن فلو
قبضه بغير اذن ضمنه ولو اذن له ورجع عن الاذن او جن او اغمى عليه او حجر
كما بحثه الزركشي او مات احدهما قبل القبض بطل الاذن ولو قبضه فقال
الواهب رجعت عن الاذن قبله وقال المتهب بعده صدق المتهب لان
الاصل عدم الرجوع قبله خلافا لما استظهره الاذرعي من تصديق الواهب
ولو اقبضه وقال قصدت به الايداع او العارية وانكر المتهب صدق
الواهب كما في الاستقصا م ر او كان الموهوب بيد المتهب فلا بد
في قوله باذن فيه من واهب كما يفهم من شم ر ويشترط مضى مدة يمكن
فيها القبض بعد الاذن كنظيره الا انه لا يكفي هنا الاتلاف اى الا انه
اذا كان الاتلاف بالاكل او العتق واذن فيه الواهب فيكون قبضا
ويقدر انتقال اليه قبيل الازدراد او العتق ۵ زى اقول قياس ما
هو المعتمد في الضيافة من ان الملك بالوضع في الفم انه يقدر انتقاله هنا
قبيل الوضع في الفم والتلفظ بالصيغة اى في العتق ع ش على م ر ولا

الوضع بين يديه بلا اذن من الواهب للمتهب في القبض اما به فيكفي حيث كان
الموضع بين يديه من اهل القبض بخلاف الصبي فلا يملك بالوضع بين
يديه م ولا بقبضه وانما يملك بقبض وليه ع ش فلو مات احدهما
اي الواهب والمتهب بالمعنى الاعم الشامل للهدية والصدقة فيما يظهر
م ر قال ق ل او جن او اغمي عليه او حجر عليه ولو بفلس بين الهبة والقبض
اي بين تمامهما خلفه وارثه فشمل الرجوع فلو بعد موت مورثه الرجوع في
الهبة كان يقول رجعت في الهبة وله الامتناع من القبض ومن الاذن في
الاقباض ويكون محلها كالرجوع فرق شيخنا الزيزي وعبارة ق ل قام وارثه
في الموت ومثله ولي المجنون والسفيه دون المغمى عليه الا ان ايس من
زواله فكالمجنون ويقبض محجور الفلس بنفسه لكماله هو لئلا يفضي الى
العقوق العقوق راجع الى الفرع والشحنا راجع للاصل والشحنا الحقد
والعداوة شيخنا وهذه العلة تقتضي ان هذا لا يختص بالمعطي بل
مثله التودد في الكلام ونحوه ومن ثم قال الدميري لا خلاف ان التسوية
بينهم اي الاولاد مطلوبة حتى في التقبيل قاله حج عند الاستواء في الحاجة
اي والعلم والورع اي ولم يكن احدهما عاقا او يصرف ما يدفعه له في المعاصي
ح ل تنبيه يسن للوالد العدل بين الاولاد لخبر اتقوا الله واعدلوا بين
اولادكم فيكره تركه وكذا الاخوة ففي الحديث حق كبير الاخوة على صغيرهم
كحق الوالد وفي رواية الاكبر من الاخوة بمنزلة الاب ويسن التسوية في
الاصول فان فضل فالام اولى وتفضيله في الارث لملحظ العصوبة
وهنا الرحم وهي اقوى فيها لاحتياجها وتردد شيخنا في تقديم زيادة غيرها
والعقوق من الكبائر وهو ايذاؤهما او احدهما اذى ليس بالهين ما لم
يكن ما اذاه به شرعا كترك عبادة او فعل حرام او مكروه اذا ارتكبه الاصل
واذاه الفرع بسببه وليس من العقوق مخالفة الاصل في طلاق زوجة يحبها او
بيع مال او مطالبة بحق عليه وهو غير محتاج له بل يحرم على الاصل ذلك
اذا طلبه وامتنع مع قدرته فان قلت صلة الاقارب سنة وهي فعلك
ما تعد به واصلا وتحصل بمال وقضاء حاجة وزيارة ومكاتبة وارسال
سلام ومخالفة السنة لا تحرم وهنا قطع هذه السنة من الكبائر قلت ذلك
كبيرة ليس لمخالفة السنة فقط بل لها مع ما يترتب على ذلك من الاذية

التي

التي لا تحتمل فيحمل على ما اداه دهره شيء ثم قطعه وتضرر واذلك رجحاني علي
الحريري ولاصل رجوع فيما اعطاه وان لم يحتج اليه لنفقته او دين وهو
مندوب ان كان الفرع عاصيا بحيث يصرف ما يعطيه له في المعصية فان تعين
الرجوع طريقا اي ظنه الى كفه عن المعصية كان واجبا ح ل وعبارة شم ر نه
وللاصل رجوع له ويكره له الرجوع من غير عذر فان وجد لكون الولد
عاقا او يصرفه في معصية انذره به فان اصر لم يكره كما قاله وبحث
الاسنوي ندبه في العاصي وكراهته في العاق ان زاد عقوقه وندبه
ان ازاله واباحته ان لم يعد اي الرجوع شيئا والاذرعي عدم كراهته
ان احتاج الاب لنفقة او دين بل ندبه حيث كان الولد غير محتاج اليه
له ووجوبه في العاصي ان غلب على الظن تعينه تعينا طريقا الى كفه
عن المعصية شم ر ومذهب الحنفية عكس مذهبنا وهو الرجوع فيما
وهب لاجنبي دون ما وهبه الاصل لفرعه رجوع ولا يفتقر العود
بل له ذلك متى شاء وان لم يحكم به حاكم شم ر فيما اعطاه بهبة او
صدقة او هدية هو شيخنا و م ر والمراد اذا كان عينا كما في شم ر م قال
فلو ابراه من دين كان له عليه امتنع الرجوع جزما سواء قلنا انه تمليك ام
اسقاط اذ لا بقاء للدين فاشبه ما لو وهبه شيئا فتلف ه كره فيه وفيه ايضا
ويبقى غراس متهب وبناؤه او يقلع بالارش او يتملك بالقيمة وزرعه
الى الحصاد لاحترامه بوضعه له حال ملكه الارض ولو عمل فيه نحو قصارة
او صبغ فان زادت به قيمته شارك بالزائد والا فلا شيء له ه كره
الا الوالد بدل من الضمير المستتر في يرجع او مستثنى منه وفي بالوالد
الخ واختص الوالد بذلك لانتفاء التهمة فيه اذ ما طبع عليه من ايثاره لولده
على نفسه يقتضي بانه انما رجع لحاجة او مصلحة ولو وهبه واقبضه ومات
فادعى الوارث صدوره في المرض والمتهب كونه في الصحة صدق الثاني بيمينه
ولو اقاما بينتين قدمت بينة الوارث لان معها زيادة علم محل ما تقرر
ان كان الولد حرا فان كان رقيقا فالهبة لسيده كما علم مما مر شم ر مرقا
وتعلم صنعة اي من غير معالجة للسيد فيه فان كان بمعالجة او باجرة
فلا يمنع ذلك الرجوع بل يرجع ويكون السيد شريكا ح ج ح ل فان

العطية عادة م ر وليس منها اى المنفصلة حل عند القبض وان انفصل
فى يده ه وعليه فالمراد بالعطية هنا ما يشمل العقد والقبض وما بينهما
ه ع ش بخلاف المنفصلة كولد اى حدث عنده وكذا حمل حادث
اى بعد القبض كما يعلم من قوله الخ ومنه الخ ع ش قال الشوبرى وفصله
بكذا لانه غير منفصل ه قال م ر وللواهب الرجوع قبل انفصاله على المعتمد
فان انفصل اخذه المتهب ه من غير ارش النقص وانظر لو كان النقص
المذكور بجناية من الفرع والوجه انه لا يجب فيه شئ لانه كان ح على ملك
الفرع سم فى سلطنته اى استيلائه ليشمل ما ياتى فى التحرير التحلل شم
فيمتنع الرجوع بزوالها اى فيمتنع الرجوع ببيعه كله او بعضه بالنسبة
لما باعه نعم لو كان فى زمن خيار لم ينتقل الملك عنه بان كان الخيار له اى
للفرع او لهما اتجه الرجوع ويحمل كلامه ما لو كان البيع للاصل الواهب فيمتنع
الرجوع شم م ر ولو زرع الحب الموهوب او تفرخ البيض امتنع الرجوع كما جزم
به المغرى فى روضه ويفرق بينه وبين نظيره فى الغصب حيث يرجع المالك
وان تفرخ ونبت لان استهلاك الموهوب يسقط حق الواهب بالكلية
واستهلاك المغصوب ونحوه لا يسقط به حق مالكه ه من شم م ر
سم ازالت بزوال ملكه وزوال السلطنة بمجرد تعلق الارش ومجرد الحجر
بالفلس قد يتوقف فيه الا ان يقال السلطنة عبارة عن التصرف وهو لا
ينصرف ه ح ل فالحجر وتعلق الارش يزيلان السلطنة بمعنى جواز التصرف
ولا يزيلان الملك لانه باق ه كان حجر عليه بفلس اى على الفرع
ع ش او تعلق ارش جناية الخ اى الا ان يفديه الراجع م ر او
كاتبه اى كتابة صحيحة ما لم يعجز شم م ر وسم اعاد الملك اليه
نظم ذلك بعضهم فقال وعائد كزائل لم يعد فى فلس مع هبة
للولد ه فى البيع والقرض وفى الصداق بعكس ذلك الحكم باتفاق
عاد الملك اليه تعبيره بالملك يفيد انه لو جنى ثم فداه السيد
او عفى عن ارشها لا يمتنع العود على الاصل لان الملك لم يزل وان زالت
السلطنة ثم عادت ع ش بخلاف ما لو كانت العطية الخ محترز ما فهم من
قول المصنف بزوالها لان حجر العصير لم يزل سلطنته عنه ع ش وبذلك

عرفت

عرفت اى بما ذكر مع قوله كان حجر عليه الخ دون بقاء الملك لانه يرد على
منطوقه ما اذا حجر عليه فان الملك باق مع انه لا رجوع وعلى مفهومه
تخمر العصير ثم تخلله فان الملك زال بالتخمر مع انه له الرجوع شيخنا
والوصية به انما عرفه بال لان ما قبله وقع معرفا بالاضافة وفى
اضافة الوصية ايهام خلاف المراد شوبرى بالمعنى واجارته او ليعاد
العين بحالها ومورد المنفعة يستوفيها المستاجر اى من غير رجوع للواهب
بشئ على الموجر ه حجر وعليه فلو انفسخت الاجارة فقياس ما مر فى
الاجارة من ان المالك لو اجر الدار ثم باعها ثم انفسخت الاجارة عادت
المنفعة للبائع لا للمشترى انها هنا تعود للابن ه ح ر وفيه بخلافها بعد
القبض ظاهره ولو للواهب ونقل عن الاذرعى ان محل ذلك اذا كان لغير
الواهب بخلاف ما اذا كان له لان الحق له ولم يتعلق به حق الغير ح ل
ويحصل بنحو رجعت الخ ولا يصح تعليقه وليس تفاسخ الهبة وتقايلها
رجوعا فلا تنفسخ بهما ق ل ووطئ اى لم تحبل منه وعليه باستيلادها
قيمتها وبالوطئ مهر مثلها وهو حرام وان قصد به الرجوع شم ر ولا حد
لشبهة الخلاف ع ش وقوله اى لم تحبل منه مفهومه انها اذا حبلت منه كان رجوعا
وعليه فيشكل قوله وعليه باستيلادها قيمتها لانها انه بعد رجوعها فى
ملكه قبيل العلوق حتى انما حبلت بعد عودها لملكه اللهم الا ان يقال
مراده انه اذا وطئ واحبل انتقلت الى ملكه ويلزمه قيمتها للفرع وعليه
فليس الوطئ رجوعا وان حملت غايته انها لما حبلت لزمه المهر وهى باقية
على ملك الفرع وان حملت انتقلت الى ملكه كما لو وطئ امة الفرع التى
ملكها من غير جهة الاصل حالة بعد دخولها فى ملكه قبيل العلوق وما هنا
كذلك ح نقل فى المدرس عن ابن قاسم معنى ذلك ه ع ش والذى اعتمد عليه
كلام شيخنا فى التصدق على الصغار والمجانين وغيرهما لم يعتد بقبضه
انه حرام لان فيه ضياع مال وهو لم يخرج عن ملكه الا بقبض صحيح الا اذا
كان التصدق بمال ماكول فانه يجوز لانه لا يتقاعد عن اطعام نحوهم وهو
جائز لانه بطريق الاباحة فاذا اراد الشخص ان يتخلص من الحرمة سبب
التصدق على من ذكر يدفع الصدقة لاوليائهم فان لم يكن لهم ولى خاص فليدفعها

لشخص صالح للصرف فيما عليهم في مصالحهم لانه بمنزلة وليهم وكذا لا يجوز دفع
زكاة الفطر وغيرها الى من يل لوليهم شيخنا الغزنوي والهبة اي بالمعنى
الاعم فيشمل الهدية والصدقة هـ م ر بان لم تقيد بثواب اي عوض
فلا ثواب فيها اي عوض وان كانت لا على من الواهب والغاية للمرد
وعبارة اصله مع شرح المحلي ومتى وهب مطلقا اي من غير تقييد بثواب
او عدمه فلا ثواب ان وهب لدونه في الرتبة وكذا الاعلى منه في الاظهر
ولنظيره على المذهب لان اللفظ لا يقتضيه والمقابل ينظر الى العادة
انتهت ومحل الخلاف ما لم تقم قرينة على طلب المقابل فان قامت وجب
الموهوب او دفع المقابل كما ذكر ل على الغزي لان اللفظ لا يقتضيه وان
جرت العادة بالاثابة عليها ح ل فباطلة اي وتكون مقبوضة بالشراء
الفاسد فيضمنها ضمان المغصوب هـ ع ش على م ر بناء على انها لا تقتضيه
ولو قال وهبتك ببدل فقال بل بلا بدل صدق المتهب بيمينه لان الاصل
عدم البدل شرح م ر او بمعلوم فبيع اي فيجري فيه عقب العقد احكامه
كالخيارين كما مر بما فيه والشفعة وعدم توقف الملك على القبض شرح م ر
كقوصرة بفتح القاف والصاد وبينهما واو ساكنة وبعدها مهملة مشددة
وعاء التمر ولا تسمى بذلك الا وفيها التمر والا فهي مكتل وزنبيل هـ ق ل
قال م ر اي وكذا علبة حلوى هبة ايضا فيملكه المتهب كالمكتوب والرسالة
ما لم تقم قرينة على رده قال والا بان اعتيد رده او اضطربت العادة
كما اقتضاه كلام ابن المقري م ر فيجوز اكلها فيه ويراعى في كل قوم
عادتهم فيه من تفريغه حالا او ابقائها فيه مدة او غيره لك فرع لا
يضمن ضيف ما وضع له من طعام واناء ونحوها مثلا قبل الاكل
وبعده ق ل ويكون عارية قال في شرح الروض فيجوز تناولها منه
ويضمنه بحكمها وقيده في بابها بما اذا لم تقابل بعوض والا فهو امانة
عنده بحكم الاجارة الفاسدة شرح حج ع ش على م ر وافتى القفال فيما
لو جهز بنته بانه يصدق بيمينه في انه لم يملكها اياه وافتى القاضي بانه
لو بعثها به لدار الزوج فان قال هو جهازها ملكته والا فهو عارية ويصدق
بيمينه في ذلك شرح الارشاد لحج س ل وزي ولو نذر لولده ميت شيئا فات

فقد

فقد تمليكه لغا او اطلق وكان على قبره ما يحتاج للصرف في مصالحه
صرف لها والا فان كان عنده قوم اعتيد قصدهم بالنذر صرف لهم شرح م ر
انما ذكرها عقب الهبة لان كلا تمليك
ع ش
بلا عوض وعقبها غيره لاحيا الموات لان كلا منهما تمليك من الشارع نه
ويصح تعقيبها للقرض لان تملكها اقتراض من الشارع هـ شرح م ر قال زي ولو
عقبها القرض لكان انسب لما ذكره وفتح القاف هو الافصح الشيء
الملقوط اي فعلة بمعنى المفعول كضحكة بمعنى المضحوك عليه وقوله
ما وجد تعبيره بما لا يشمل ما اذا كانت عاقلا كالرقيق الا ان يقال غلب
غير العاقل على العاقل محترم كمال حربي دخل دارنا للتجارة بامان فان
بلغ له امان فالماخوذ منه غنيمة لا لقطة وخرج بقوله غير محرز ما القته
الريح في ملك انسان او القاه هارب في حجره ولم يعلم مالكه او وجد بعد
موت مورثه من الودائع المجهولة ولم تعرف ملاكها فامره لبيت المال يصرف
فيه الامام نعم ان كان جائرا فامره لمن هو في يده فان عرف المالك في شيء
من ذلك ولو بعد زمان طويل فهو باق على ملكه ولا رجوع لاخذه
على مالكه بما انفقه عليه ولو حيوانا ولو ادعي جملا او انقله العمل فتركه
مالكه في البرية مثلا فقام به غيره حتى عاد لحاله لم يملكه ولا رجوع له
بشيء بما انفقه عليه الا ان استاذن الحاكم في الانفاق او اشهد عند
فقده انه ينفق عليه بنية الرجوع وعند الامام احمد والليث انه يملكه
من اخذه وعند الامام مالك لا يملكه ولكن يرجع على مالكه بما صرفه
عليه هـ ق ل وم ر او الورق او للتنويع وقوله اعرف عفاصها اي وعاءها
والعفاص ظرفها وقوله ثم عرفها سنة اي وجوبا فاستنفقها اي
انفقها بعد ان تملكها ح ل ولتكن وديعة عندك اي ان لم تستنفقها
ولم تتملكها رحمه لان كونها وديعة مع استنفاقها مشكل وقال ع ش اي ولتكن
كالوديعة عندك في وجوب رد بدلها لمالكها هـ لكن ربما ينافيه قوله فان جاء
صاحبها الى قوله والا فشانك بها والتاويل فيه بعيد فتامل والا فشانك
بالنصب على الاغراء اي الزم شانك وهو تملكها كما بان ع ش وسالة اي زيد
[illegible] المذكور ومغايره

الاسلحة تشعر بان السائل او لاغير زيد لكن فى رواية لما الاولى سالت النبى
صلى الله وسلم الخ فدلت على ان السائل زيد واتى به لاستيفا الحديث
والاولا اشاهد فيه لان فيه امرا بترك الالتقاط بقوله دعها ويحمل الامر بترك
التقاطها ان النقطة المتملك من مغازة امنة كما سياتى ولعل النبى صلى
الله عليه وسلم جزم من السائل ان قصده الالتقاط للتملك وقوله دعها
تفسير لقوله مالك ولها او تاكيد له وهو تفسير مراد لان القصد من الاستفهام
توبيخ الملتقط وهو يستلزم تركها   مالك ولها ما مبتدا ولك متعلق
بمحذوف خبر اى اى شئ ثبت لك ولها وهو استفهام انكارى والمعنى لا
يجوز لك اخذها التملك لانها ممتنعة بنفسها قادرة على عيشها   حذاها
بكسر الحا المهملة والمداى خفها الذى تمشى عليه و سقاها اى بطنها وقوله
ترد الماء جملة بيانية لا محل لها من الاعراب او محلها الرفع خبر لمبتدا محذوف
اى هى ترد الماء وتشرب من غير ساق يسقيها فشبهها صلى الله عليه وسلم
بمن كان معه سقاء فى سفره والمراد بهذا النهى عن التعرض لها لان
الاخذ انما هو للحفظ على صاحبها وهذه لا تحتاج الى حفظ لما خلق
الله تعالى من القوة والمنعة وما يسر لها من الاكل والشرب   قوله
لك اى ان اخذتها او تملكتها ولم يظهر مالكها وقوله او لاخيك اى
من الاقطين او المالك ان لم تاخذها وقوله او للذئب ياكلها ان لم تاخذ
انت ولا غيرك ممن او ذن فى اخذها دون الابل نعم اذا اتت الابل فى
القرى والامصار فتلتقط لانها تكون ح معرضة للتلف   من حيث ان
الملتقط امين اشار به الى ان الامانة والولاية فى الابتدا وقوله من
حيث ان له التملك بعد التعريف اشار به الى ان الاكتساب فى الانتهاء
والمغلب منهما الثانى معتمد وينبنى على تغليبه جواز تملكها وصحة
الالتقاط من الفاسق وتاليه كما سياتى   سن لفظ الوانق بامانة
يقتضى انه لا يجب وان خاف عليها الضياع كما لا يجب قبول الوديعة
واختار السبكى الوجوب على الواثق عند خوف الضياع وهو معتمد
وثبوت النقل الصريح بخلافه بعيد كما قاله السبكى بل قد يجب قبول
الوديعة المقيس عليها كما سياتى ه اسعاد رنى وعبارة سم نقلا عن م ر

يجب

يجب الالتقاط اذا غلب على ظنه ضياعها لو لم يتو خذ وتعين لاخذها
ك الوديعة وفى قولهم لا يجب وان غلب على ظنه ضياعها يحمل على ما اذا لم
يتعين ولا اجر له هنا لمنفعة نفسه او حرزه بخلاف نظيره من الوديعة لانها
فى يد المالك اى عند التسلم فلا يجبا على غيره اتلاف حقه مجانا بخلافه
هنا كما لو مات رفيقه وخاف على امتعته يجب نقلها مجانا ه   ويسن
اشهاد به اى بالالتقاط اى ولو كان الملتقط عدلا ويبنى الاكتفاء بالشهد
بالمستور قياسا على النكاح وقد يقال بعدم الاكتفاء بالمستور وهو الظ
مع الفرق بين هذا والنكاح بان النكاح يشتهر غالبا بين الناس فاكتفى
فيه بالمستور والغرض من الاشهاد هنا الامن من الخيانة فيها وجحد الوارث
لها فلم يكتف بالمستور كما ذكره ع ش على م ر قال ح ل ومحل حق الاشهاد
ما لم يخف عليها من متغلب اذا علم بها اخذها والا امتنع الاشهاد ما لم يجد
والتعريف كما سياتى   مع تعريف شئ اى للشهود وهو العدد الذى
يذكر عند تعريفها   فلا يجب اتى به توطئة لما بعده وللرد على القائل
بالوجوب صريحا   والخبر ابى بن كعب لم يتقدم له ذكر فى كلامه وليس
ايضا فى كلام م ر وحج تعرض له فليراجع ع ش   ولا يكتم اى لا يكتمها
بان لا يعرفها او لا يشهد عليها ولا يغيبها عن الناس وكلا هذين تاكيد
لما قبله والثانى تاكيد للاول وفائدته الاشارة الى ان حكمة الاشهاد
ان فيه الامن من كتمها لان نفسه ربما سولت له كتمها فاذا اشهد امن من
نفسه وبعض من انه لا يخون فيها ربما اتاه الموت فجاة فتصير من جملة تركته
فتفوت على مالكها حيث لا حجة معه ه ن المشكاة ع ش   وقد يقال
هذا من طرف القائل بوجوب الاشهاد على اللقطة حيث تمسك بهذا
الدليل وان كان فيه زيادة وهى الامر بالاشهاد على بقية الاخبار
التى ليس فيها امر به لان زيادة الثقة مقبولة والاصل فى الامر الوجوب
فيتم دليله ولا منافاة بين هذه الزيادة وبين بقية الاخبار التى ليس
فيها امر ويرد بان قياس اللقطة على الوديعة اوجب حمله على الندب وايضا
التخيير بين العدل والعدلين يقتضى عدم الوجوب والامر يكفى العدل
ذكر معناه د للشمرلى سم   فى هذا الخبر وهو من التقط الخ   زيادة ثقة

الاسلوب تشير بان السائل او الاعرابي زيد لكن في رواية في الاولى سالت النبي
صلى الله عليه وسلم الخ فدلت على ان السائل زيد واتى به لاستيفاء الحديث
والاولى اشاهد فيه لان فيه امرا بترك الالتقاط بقوله دعها ويحمل الامر بترك
التقاطها ان التقطها للتملك من مفازة امنة كما سياتي ولعل النبي صلى
الله عليه وسلم جزم من السائل ان قصده الالتقاط للتملك وقوله دعها
تفسير لقوله مالك ولها او تاكيد له وهو تفسير مراد لان القصد من الاستفهام
توبيخ الملتقط وهو يستلزم تركها   مالك ولها ما مبتدا ولك متعلق
بمحذوف خبر اي اي شيء ثبت لك ولها وهو استفهام انكاري والمعنى لا
يجوز لك اخذها للتملك لانها ممتنعة بنفسها قادرة على عيشها   حذاءها
بكسر الحاء المهملة والمد اي خفها الذي تمشي عليه وسقاءها اي بطنها وقوله
ترد الماء جملة بيانية لا محل لها من الاعراب او محلها الرفع خبر لمبتدا محذوف
اي هي ترد الماء وتشرب من غير ساق يسقيها فشبهها صلى الله عليه وسلم
بمن كان معه سقاء في سفره والمراد بهذا النهي عن التعرض لها لان
الاخذ انما هو للحفظ على صاحبها وهذه لا تحتاج الى حفظ لما خلق
الله تعالى من القوة والمنعة وما يسر لها من الاكل والشرب ه قسطلاني
لك اي ان اخذتها او تملكتها ولم يظهر مالكها وقوله او لاخيك اي
من الملتقطين او المالك ان لم تاخذها وقوله او للذئب ياكلها ان لم تاخذ
انت ولا غيرك فيه اذن في اخذها دون الابل نعم اذا كانت الابل في
القرى والامصار فتلتقط لانها تكون ح معرضة للتلف   من حيث ان
الملتقط امين اشار به الى ان الامانة والولاية في الابتدا وقوله من
حيث ان له التملك بعد التعريف اشار به الى ان الاكتساب في الانتهاء اي
والمغلب منهما الثاني معتمد وينبني على تغليبه جواز تملكها وصحة
الالتقاط من الفاسق وتاليه كما سياتي   سن لغير الواثق بامانته
يقتضي انه لا يجب وان خاف عليها الضياع كما لا يجب قبول الوديعة
واختار السبكي الوجوب على الواثق عند خوف الضياع وهو متجه
وثبوت النقل الصريح بخلافه بعيد كما قاله السبكي بل قد يجب قبول
الوديعة المقيس عليها كما سياتي ه اسعاد ري وعبارة سم نقلا عن م ر

يجب

يجب الالتقاط اذا غلب على ظنه ضياعها لو لم توخذ وتعين لاخذها
كالوديعة وجوّ لهم لا تجب وان غلب على ظنه ضياعها حمل على ما اذا لم
يتعين ولا اجرة له هنا لمنفعة نفسه او حرزه بخلاف نظيره من الوديعة لانه
في يد المالك اي عند التسلم فلا يجب على غيره اتلاف حقه مجانا بخلافه
هنا كما لو مات رفيقه وخاف على امتعته يجب نقلها مجانا ه   ومن
اشهاد به اي بالالتقاط اي ولو كان الملتقط عدلا وينبغي الاكتفاء بالشهود
بالمستور قياسا على النكاح وقد يقال بعدم الاكتفاء بالمستور وهو الظاهر
مع الفرق بين هذا والنكاح بان النكاح يشتهر غالبا بين الناس فاكتفي
فيه بالمستور والغرض من الاشهاد هنا امن الخيانة فيها وجحد الوارث
لها فلم يكتف بالمستور كما ذكره ع ش على م ر قال ح ل ومحل سن الاشهاد
ما لم يخف عليها من متغلب اذا علم بها اخذها والا امتنع الاشهاد ما لم
يجب والتعريف كما سياتي   مع تعريف شيء اي للشهود وهو القدر الذي
يذكر عند تعريفها   فلا يجب اتى به توطئة لما بعده والرد على القائل
بالوجوب صريحا   ولا في خبر ابي بن كعب لم يتقدم له ذكر في كلامه وليس
ايضا في كلام م ر وحج تعرض له فليراجع ع ش   ولا يكتم اي لا يكتمها
بان لا يعرفها او لا يشهد عليها ولا يغيبها عن الناس وكلا هذين تاكيد
لما قبله والثاني تاكيد للاول وفائدتها الاشارة الى ان حكمة الاشهاد
ان فيه الامن من كتمها لان نفسه ربما سولت له كتمها فاذا اشهد امن من
نفسه وبعض من انه لا يخون فيها ربما اتاه الموت فجاة فتصير من جملة تركته
فتفوت على مالكها حيث لا حجة معه ه ح المشكاة ع ش   وقد يقال
هذا من طرف القائل بوجوب الاشهاد على اللقطة حيث تمسك بهذا
الدليل وان كان فيه زيادة وهي الامر بالاشهاد على بقية الاخبار
التي ليس فيها امر به لان زيادة الثقة مقبولة والاصل في الامر الوجوب
فيتم دليله ولا منافاة بين هذه الزيادة وبين بقية الاخبار التي ليس
فيها امر ويرد بان قياس اللقطة على الوديعة اوجب حمله على الندب وايضا
التخيير بين العدل والعدلين يقتضي عدم الوجوب والا لم يكف العدل
ذكر معناه الشمرحي ش   في هذا الخبر وهو من التقطها الخ   زيادة ثقة

الاسلوب تشعر بان السائل او لا غير زيد لكن في رواية مسلم الاولى سالت النبي
صلى الله عليه وسلم الخ فدل على ان السائل زيد وانى به لاستيفا الحديث
والاولى انا هذه فيه لان فيه امرا بترك الالتقاط بقوله دعها وحمل الامر بترك
التقاطها ان التقطها للتملك من مخارزة امنه كما سياتى ولعل النبي صلى
الله عليه وسلم حاشم من السائل ان قصده الالتقاط للتملك وقوله دعها
تفسير لقوله مالك ولها او تاكيد له وهو تفسير مراد لان القصد من الاستفهام
توبيخ الملتقط وهو يستلزم تركها   مالك ولها ما مبتدا ولك متعلق
بمحذوف خبر اى اى شئ ثبت لك ولها وهو استفهام انكارى والمعنى لا
يجوز لك اخذها للتملك لانها ممتنعة بنفسها قادرة على عيشها   حذاها
بكسر الحا المهملة والمداى خفها الذى تمشى عليه وسقاها اى بطنها وقوله
ترد الماجملة بيانية لا محل لها من الاعراب او محلها الرفع خبر لمبتدء محذوف
اى هى ترد الماء وتشرب من غير ساق يسقيها فشبهها صلى الله عليه وسلم
بمن كان معه سقاء فى سفره والمراد بهذا النهى عن التعرض لها لان
الاخذ انما هو للحفظ على صاحبها وهذه لا تحتاج الى حفظ لما خلق
الله تعالى من القوة والمنعة وما يسر لها من الاكل والشرب ه قسطلانى
لك اى ان اخذتها او تملكتها ولم يظهر مالكها وقوله او لاخيك اى
من الملتقطين او المالك ان لم تاخذها وقوله او للذئب ياكلها ان لم تاخذ
انت ولا غيرك فيه مواذن فى اخذها دون الابل نعم اذا كانت الابل فى
القرى والامصار فتلتقط لانها تكون ح معرضة للتلف   من حيث ان
الملتقط امين اشار به الى ان الامانة والولاية فى الابتدا وقوله من
حيث ان له التملك بعد التعريف اشار به الى ان الاكتساب فى الانتهاى
والمغلب منها الثانى معتمد وينبنى على تغليبه جواز تملكها وصحة
الالتقاط من الفاسق وتاليه كما سياتى   من لقط لو انف بامانة
يقتضى انه لا يجب وان خاف عليها الضياع كما لا يجب قبول الوديعة
واختار السبكى الوجوب على الواثق عند خوف الضياع وهو متجه
وثبوت النقل الصريح بخلافه بعيد كما قاله السبكى بل قد يجب قبول
الوديعة المغيبه عليها كما سياتى ه اسعاد زى وعبارة سم نقلا عن م ر
يجب

يجب الالتقاط اذا غلب على ظنه ضياعها لو لم تؤخذ وتعين لاخذها
كالوديعة وقولهم لا يجب وان غلب على ظنه ضياعها يحمل على ما اذا لم
يتعين ولا اجر له هنا لمنفعة نفسه او حرزه بخلاف نظيره من الوديعة لانها
فى يد المالك اى عند التسلم فلا يجب على غيره اتلاف حقه مجانا بخلافه
هنا كما لو مات رفيقه وخاف على امتعته يجب نقلها مجانا ه   ومن
اشهاد به اى بالالتقاط اى ولو كان الملتقط عدلا وينبغى الاكتفا بالشهود
بالمستور قياسا على النكاح وقد يقال بعدم الاكتفا بالمستور وهو الظاهر
مع الفرق بين هذا والنكاح بان النكاح يشتهر غالبا بين الناس فاكتفى
فيه بالمستور والغرض من الاشهاد هنا امن الخيانة فيها وجحد الوارث
لها فلم يكتف بالمستور كما ذكره ع ش على م ر قال ح ل ومحل سن الاشهاد
ما لم يخف عليها من متغلب اذا علم بها اخذها والا امتنع الاشهاد ما لم
يجب والتعريف كما سياتى   مع تعريف شئ اى للشهود وهو القدر الذى
يذكر عند تعريفها   فلا يجب اتى به توطئة لما بعده والرد على القائل
بالوجوب صريحا   ولا فى خبر ابى بن كعب لم يتقدم له ذكر فى كلامه وليس
ايضا فى كلام م ر وجح تعرض له حلى راجع ع ش   ولا يكتم لها اى لا يكتمها
بان لا يعرفها او لا يشهد عليها ولا يغيبها عن الناس وكلا هذين تاكيد
لما قبله والثانى تاكيد للاول وفائدته الاشارة الى ان حكمة الاشهاد
ان فيه الامن من كتمها لان نفسه ربما سولت له كتمها فاذا اشهد امن من
نفسه وبعض من لا يخون فيها ربما اتاه الموت فجاة فتصير من جملة تركته
فتفوت على مالكها حيث لا حجة معه ه ح المشكاة ع ش   وقد يقال
هذا من طرف القائل بوجوب الاشهاد على اللقطة حيث تمسك بهذا
الدليل وان كان فيه زيادة وهى الامر بالاشهاد على بقية الاخبار
التى ليس فيها امر به لان زيادة الثقة مقبولة والاصل فى الامر الوجوب
فيتم دليله ولا منافاة بين هذه الزيادة وبين بقية الاخبار التى ليس
فيها امر ويرد بان قياس اللقطة على الوديعة اوجب حمله على الندب وايضا
التخيير بين العدل والعدلين يقتضى عدم الوجوب والا لم يكف العدل
ذكر معنى ذلك م ر فى شرح   فى هذا الخبر وهو من التقط الخ   زيادة ثقة

اهـ وزيادة الثقة مقبولة وقوله فيوخذ به اى فيكون الاشهاد واجبا
عملا بهذا الحديث كما هو قول فى المذهب فلا يبين له لقطا اى بل يكره ما
لم يعلم من نفسه الخيانة والا يحرم عليه كما فى شم ر وكره لفاسق ولو بنحو
ترك صلاة وان علمت امانته فى الاموال كما شمله اطلاقهم ع ج وظاهره انه
لو تاب لا يكره له وان لم تمض مدة الاستبراء وهو ظ لانتفا ما يحمله على
الخيانة حال الاخذ ع ش على م ر اى كما يصح من مرتد هذا اشكل فى المرتد
بل ينبغى توقف تملكه على عوده للاسلام فليراجع سم على حج وقد يقال الكلام
فى صحة التقاطه واما توقف تملكه على عوده للاسلام فشى اخر ع ش لا انه
بدار حرب راجع لما تعلق بالسنة ولكره بالكراهة فهو راجع لاصل اللقطة
فهو معطوف على مقدر والتقدير ويصح الالتقاط بدار الاسلام لا بدار
الحرب تامل وليس راجعا لما قبله فقط كما يتوهم لان الحكم عام اه فان
كان بدار الحرب المذكورة فانه غنيمة خمسها لاهله والباقى للملتقط انتهى
حل اى ان دخلها اللاقط بغير امان والا فلقطة كما فى شم ر قال الرشيدى
عليه وهذا التفصيل فيما اذا كان الاخذ مسلما وانظر حكم الذمى ونحوه
وراجع باب قسم الفى والغنيمة اه وقد راجعنا الباب المذكور فوجدناه
ان ما اخذه الذمى من الحربيين بقتال او بدونه فاختلاس والتقاط
كله للاخذ ولا يخمس لا مسلم بها عبارة شم ر نعم ما وجد بدار الحرب
ليس بها مسلم وقد دخلها بغير امان غنيمة او به فلقطة اه اى فيفيد كلام
الش بما اذا دخلها بغير امان اه ع ش تامل فاحتفظ به الى الانسب
تقديمه على قوله لا بدار حرب لرجوعه لما قبله وتنزع اللقطة
منهم والمتولى للنزع والوضع عند عدل الحاكم كما هو ظ ومحل نزعها
من الكافر ما لم يكن عدلا فى دينه والا لم تنزع منه كما قاله الاذرعى شم ر
ويضم لهم مشرف اى فلا يعتد بتعريفهم بدونه شم ر واجرته عليهم ان تملكوا
والا فعلى المالك ويصح من صبى ومجنون عطف على الضمير فى منه واعاد
الجار على مذهب جمهور النحاة ومحله حيث كان لها نوع تمييز كما بحثه بعضهم
فى الثانى وهو ظ لان المغلب فيها الاكتساب لا الامانة والولاية شم ر
وينزعها وليهما اى حفظا لحقه وحق المالك وتكون فى يده نائبة عنه

اى المالك

اى المالك ويستقل بذلك ويعرف ويراجع الحاكم فى مونة التعريف ليقترض او
يبيع جزءا منها ويفارق هذا ما يأتى من كون مونة التعريف على المتملك بوجوب
الاحتياط لمال نحو الصبى ما امكن ولا يعتد بتعريف الصبى والمجنون نعم صرح
الدارمى بصحة تعريف الصبى بحضرة الولى وهو قياس ما مر فى الفاسق مع
المشرف شم ر قال م ر وللولى وغيره اخذها من غير مميز على وجه الالتقاط
ليعرفها ويتملكها ويبرأ الصبى ح من الضمان وليهما ومثلهما المحجور عليه
بالسفه وسياتى ان راه مكررا مع قوله حيث يقترض وعبارة الاصل ان
راى ذلك مصلحة له وذلك حيث يجوز الاقتراض له ضمن اى فى حال نفسه
م ر فان لم يقصر فلا ضمان عبارة الاصل شم ر فان لم يقصر بان لم يعلم بها
فاتلفها نحو الصبى ضمنها فى ماله دون الولى وان لم يتلفها لم يضمنها احد وان
تلفت بتقصير ولو لم يعلم الولى بها حتى كمل الاخذ فهو كما لو اخذها حال
كماله اه فلا ضمان اى لا على الولى ولا على نحو الصبى اذا تلفت فى يد نحو
الصبى ح ل وكالصبى والمجنون السفيه اى بغير الفسق لان الفاسق
مر فى قوله وكره لفاسق الخ ع ش لا من رقيق اى رقيق الكل كما سياتى
فى المبعض ح ل لا يعتد بتعريفه اى الا اذا اذن له فى التعريف ح ل
فهو متعد بالاقرار اى فيضمنها السيد ويتعلق الضمان بسائر امواله ومنها
رقبة العبد فقط ولو عتق قبل ان ياخذها منه جاز له تملكها ان
بطل الالتقاط بان كان بغير اذن السيد والا فهو كسب فله اخذه
بعد تعريفه ثم تملكه شم ر وقوله ويتعلق الضمان بسائر امواله لعل
المراد من التعلق باموال السيد انه يطالب فيودى منها او من غيرها
وليس المراد التعلق باعيانها حتى يمتنع عليه التصرف فى شى منها
لعدم الحجر وقوله فيقدم صاحبها برقبته ظ فى ان الضمان يتعلق بكل
من رقبة العبد ومال السيد وبه صرح فى شم الروض وعبارة على ما نقله
سم على المنهج عنهما ع ش على م ر من مكاتب فيعرف ويتملك ما لم يعجز
قبل التملك والا اخذها الحاكم لا السيد وحفظها لمالكها شم ر قال ع ش
قال الشيخ الزيادى لان التقاط المكاتب لا يقع لسيده ولا يصرف اليه وقال
العفوى ينبغى ان يجوز له ذلك لان الالتقاط اكتساب والاكتساب للمكاتب

لسيده عند عجزه باختصار ومن مبعض ولو كان الرقيق مشتركا
بين اثنين واذن له احدهما صح التقاطه وكان بين السيدين ولو
يختص به الاذن له كذا افتى به والد شيخنا حل حتى فانها ولو تلفت
ح بتقصير المبعض في حفظها ضمنها الا ان اليد له حل بحسب الرق
والحرية المتبادر تعلقه بكل من الفعلين قبله وعليه فيعرف السيد
نصف سنة والمبعض نصفا ويوافقه ما ياتي انه لو التقط اثنان
لقطة عرفها كل واحد نصف سنة قال سم على حج والحاصل انه يصح
التقاط المبعض بغير اذن سيده ان لم تكن مهاياة وكذا ان كانت ووقع
الالتقاط في نوبة نفسه وقضيته انه لا ضمان على السيد باقرارها في
يده ع ش على م ر وفي مهاياة معطوف على قوله في غير مهاياة
الذي قدره الش عبد البر لذي نوبة والعبرة بيوم الالتقاط انه
ى اي دون التملك ولو تنازعا في اي النوبتين حصلت صدق
العبد لانها في يده سم فان كانت بيدهما او لا بيد احد حلف كل وقسمت
بينهما برماوي فالاكساب لمن حصلت الخ مقتضى هذا ان التظير
في المتن راجع لصورة المهاياة فقط مع ان رجوعها لما قبلها ايضا
اجيد تامل والمون على من وجد سببها الخ قال م ر في ش والاوجه
ان العبرة في الكسب والمون بوقت الاحتياج للمون وان وجد سببها
في نوبة الاخر وان كان ظ كلام بعض الشراح ان العبرة في الكسب بوقت
وجوده وفي المون بوقت وجود سببها كالمرض ه وعبارة سم قوله
على من وجد سببها هل المراد بسببها مجرد المرض او الاحتياج اليها
فان المرض له احوال يحتاج في بعضها الى الدواء دون بعض يتجه الثاني
فليراجع ه الا ارش جناية منه قيد به لكونه في كلام الاصحاب
بخلاف الجناية عليه فانها بحث للزركشي كما ياتي ع ش فليس على
من وجدت الخ قال الزركشي ولا له فيما اذا جني عليه قال وح فهي
من المون والاكساب لا من المون فقط ع عن عبد البر بل يشتركان
فيه فيكون عليهما بحسب الرق والحرية فاذا كان نصفها نصفه رقيقا
ونصفه حرا تعلق نصف ارش الجناية بنصفه الرقيق فيباع فيها او

يغديه

يفديه السيد والنصف الاخر يتعلق بذمة المبعض لكن قول الش
لانه يتعلق بالرقبة الخ يفهم منه انه يتعلق ما يقابل النصف الحر بالرقبة
مع انه لا معنى لتعلقه بها لان معنى التعلق بالرقبة انها تباع فيه والنصف
الحر لا يباع فلعل مراده بالتعلق بالرقبة ما يشمل التعلق بالذمة
بالنسبة لبعضه الحر تامل يشملها اي الجناية عليها بان يقال جناية
منه او عليه الخ ع ش

في بيان حكم لقط الحيوان

وحاصل ما سيذكره ان الملتقط بالفتح قسمان مال وغيره
والمال نوعان حيوان وجماد والحيوان ضربان ادمي اي رقيق وغيره
وغير الادمي صنفان ممتنع من صغار السباع وغيره وغير الممتنع نه
صنفان ماكول وغير ماكول وهذه الجملة معلوم من كلامه مع بيان
تعريفهما اي وما يتبع ذلك كذ منها للقاضي ع ش المملوك ويعرف
ذلك بكونه موسوما او مقرطا بتم ر اي في اذنه قرطا وهو الحلقة
شيخنا او خرج به نحو كلب يقتنى فيحل لقطه مطلقا وبعد تعريفه يختص
به ونحو بعير فيه قلادة مثال مما هو قرينة على انه هدي فيه فواجده
يذبحه وقت النحر ويفرق لحمه باذن الحاكم ندبا وان ظهر
صاحبه وانكر كونه هديا صدق بيمينه وعلى الذابح له ما بين قيمته
حيا ومذبوحا وعلى الاكل غرم اللحم والذابح طريق فيه والاوجه
جواز تملك منفعة موقوفة او موصى بها بعد تعريفها قال الممتنع
من صغار السباع اي بالفعل ولو مع حمل على ظهره مثلا فان اثقله الحمل
او كان به نحو كسر رجل فكغير الممتنع واذا التقطه فهو لاقط لما عليه
من الحمل ه قال وانما لم يعتبروا الامتناع من كبارها كاانه لكون الكبار
اقل فنزلوا على الكثير الاغلب ولهذا اشار الش في التعليل بقوله لانه
مصون بالامتناع من اكثر السباع كذئب مثال للصغار بالنسبة لنحو
الاسد وقيل المراد صغار المذكورات ه قال وعبارة سم م ر وما نوزع
به من كون هذه من كبارها واجيب عنه بحملها على صغارها
اي الصغار منها اخذا من كلام ابن الرفعة مردود بان الصغر من الامور
النسبية فهذه وان كبرت في نفسها هي صغيرة بالنسبة الى الاسد ونحوه

ه بقوة راجع لقول المتن كبعير وقوله او عدو راجع للظبى وقوله او
طيران راجع للحمام خلافا لما فى التوضيح كبعير ظاهره ولو كان معقولا
وهل يجوز له فك عقاله اذا لم ياخذه ليرد الماء والشجر فيه نظر والظاهر
والاقرب الجواز ولا ضمان عليه ه ع ش على م ر وحمام اسم للذكر
والانثى زى قال ح ل وهو ما عب وهدر كيمام وقمرى او تملك فالصور
ثمانية استثنى منها صورة وهى المهلكة اى شانها ذلك فلا ينافى
قوله امتنع سميت اى المهلكة بذلك اى بالمفازة على القلب وذكر
بعضهم انها من اسماء الاضداد يقال فاز اذا نجا او هلك قال ويبرء من
الضمان بدفعه الى القاضى هو ظ ان كان الملتقط غير الحاكم فان كان
الحاكم فهل يكفى فى زوال الضمان عنه جعل يده للحفظ من الان
او يجب عليه رده الى القاضى ولو نائبه فيه نظر والاقرب الاول قياسا
على ما تقدم فى العبد من انه اذا اعتقه جاز له تملكها ان بطل الالتقاط
وال فهو كسبه فيتم ع ش على م ر صيانة له عن الخونة بفتح المعجمة
وفتح الواو جمع خائن ق ل قال الشوبرى ولا يخفى ما فى التعبير
هنا بالجمع وفى ما مر بالافراد من الحسن فان لقطه اى ما يمتنع
وما لا يمتنع ح ل ثم تملكه اى باللفظ لا بالنية ش م ر ان وجده
فان لم يجده باعه استقلالا ه محلى ولم يتعرض للاشهاد وقضيته
انه لا يجب ويوجه بانه مؤتمن وان المغلب فى اللقطة من حيث هى الكسب
ولكن ينبغى استحبابه ع ش على م ر واكله اى ان شاء ولا يجوز له
اكله قبل تملكه وقوله وغرم قيمته اى يوم التملك لا الاكل ولا يجب
افراز القيمة المغرومة من ماله نعم لا بد من افرازها عند تملكها بعد
التعريف لان تملك الدين لا يصح قاله القاضى ه ش م ر ولو لم ياكله
حتى حضر به الى العمران امتنع فيما يظهر ويحتمل خلافه ه برلسى م
على الظ عند الامام اى ما دام فى الصحراء كما سياتى انه مراد الامام
وانه المعتمد زى والخصلة الاولى هى قوله او تملك الملقوط من
مفازة ع ش فى الحفظية اى للمالك والثانية اولى من الثالثة
اى لان الثمن قد يكون اكثر من القيمة بل هو الغالب ح ل خصلة رابعة

ادى

اى فى المفازة ليستبقيه مقابل قوله والمدح ل ومقتضى تعليله
ان هذه خصلة مخصوصة بالملقوط من المفازة وانظر هل هو كذلك
اولا والفرق بينها وبين الاولى من الثلاث ان التملك فيها حالا وفى
الاولى بعد التعريف لدر او نسل فان ظهر مالكه فاز بهما الملتقط
ع ش على م ر ففيه الخصلتان الاوليان وهل تاتى الخصلة
الرابعة فيه فيستبقيه للنسل اولا ويكون قوله ولا يجوز تملكه فى الحال
اى ولو لاستبقائه للنسل ه ح ل وعبارة زى فلو كان الملقوط جحشة
جاز فيها الخصلة الرابعة وهى ان يستبقيها للنسل فان لم يجده اشهد
فان لم يجد الشهود لا يرجع وان نوى وظاهر كلامهم ولو فى المفازة ح ل لكن
فالعبد ع ش فى المفازة او مميزا ان قلت كيف يتصور ان يعرف الملتقط
انه عبد مع ان الاصل فى الناس الحرية قال حج صوره بعضهم بان يعد
مجهول بالغ بانه قن مملوك ولا يعين المالك محله التقاطه حج والذى يظهر
انه يجوز له ان يعتمد فى وضع يده عليه بالعلامات والقرائن التى تظن بها
رقه شوبرى كعلامة الحبشة والزنج وصوره بعضهم بما اذا عرف رقه اولا
وجهل مالكه ثم وجده ضالا م ر وصوره بانه عرف انها امته مثلا وبعث
وتداول عليها الايدى ولم يعرف سيدها ه عبد البر من كسبه اى ان كان
وهلا ذكروا ذلك فى الحيوان ايض بانه يوجر وينفق عليه من اجرته
سم على حج اقول يمكن انهم انما تركوه لان الغالب فى الحيوان الذى يلتقط
عدم تاتى اجارته فلو فرضوا امكان اجارته كان كالعبد ع ش على م ر فعلى
ما مر انفاق غير الرقيق وهو قوله واذا امسك ملك اللاقط الحيوان
وتبرع به ع ش واذا بيع ثم ظهر المالك قال ح ل وانظر حكم النفقة
ه اقول نظرت فوجدت فى ع ش على م ر ما نصه وبقى ما لو كانت
اللقطة عبدا وانفق عليه اللاقط على اعتقاد انه عبد فتبين انه حر
هل له الرجوع بما انفق ام لا فيه نظر والاقرب الثانى لانه انفق
ق ليرجع على السيد وتبين انه لا ملك له وعليه والعبد نفسه لم يقصد بالانفاق
عليه حتى يرجع عليه بما انفقه ومثل ذلك فى عدم الرجوع ما اذا ظهر
المالك وقال كنت اعتقته للعلة المذكورة ه قبل قوله الخ ثم لو كذب

ه بعوة راجع لقول المتن كبعير وقوله او عدو راجع للظبى وقوله او طيران راجع للحمام خلافا لما فى التوضيح كبعير ظاهره ولو كان معقولا وهل يجوز له فك عقاله اذا لم يأخذ ليرد الماء والشجر فيه نظر والا قرب الجواز ولا ضمان عليه ه ع ش على م ر وحمام اسم للذكر والانثى زى قال ح ل وهو ما عب وهدر كيمام وقمرى او تملك فالصور ثمانية استثنى منها صورة وهى المهلكة اى شأنها ذلك فلا ينافى قوله امتنع سميت اى المهلكة بذلك اى بالمفازة على القلب وذكر بعضهم انها من اسماء الاضداد يقال فاز اذا نجا او هلك قال ويبرء من الضمان بدفعه الى القاضى هو ظاهر ان كان الملتقط غير الحاكم فان كان الحاكم فهل يكفى فى زوال الضمان عنه جعل يده الحفظ من الآن او يجب عليه رده الى القاضى ولو نائبه فيه نظر والاقرب الاول قياسا على ما تقدم فى العبد من انه اذا اعتق جاز له تملكها ان بطل الالتقاط والا فهو كسبها فيتم ع ش على م ر صيانة له عن الخونة بفتح المعجمة وفتح الواو جمع خائن ق ل قال الشوبرى ولا يخفى ما فى التعبير هنا بالجمع وفى ما ماء بالافراد من الحسن فان لقطه اى ما يمتنع وما لا يمتنع ح ل ثم تملكه اى باللقط لا بالنية ش م ر ان وجده فان لم يجده باعه استقلالا ه محلى ولم يتعرض للاشهاد وقضيته انه لا يجب ويوجه بانه مؤتمن وان المغلب فى اللقطة من حيث هى الكسب ولكن ينبغى استحبابه ع ش على م ر واكله اى ان شاء ولا يجوز له اكله قبل تملكه وقوله وغرم قيمته اى يوم التملك لا الاكل ولا يجب افراز القيمة المغرومة من ماله نعم لا بد من افرازها عند تملكها بعد التعريف لان تملك الدين لا يصح قاله القاضى ه ش م ر ولو لم يأكله حتى حضر به الى العمران امتنع فيما يظهر ويحتمل خلافه ه برلسى ه م على الفك عند الامام اى ما دام فى الصحراء كما سيأتى انه مراد الامام وانه المعتمد زى والخصلة الاولى هى قوله او تملك الملقوط من مفازة ع ش فى الحفظية اى للمالك والثانية اولى من الثالثة اى لان الثمن قد يكون اكثر من القيمة بل هو الغالب ح ل خصلة رابعة

اى فى المفازة ليتبعه مقابل قوله والمدح ل ومقتضى تعليله ان هذه الخصلة مخصوصة بالملقوط من المفازة وانظر هل هو كذلك او لا والفرق بينها وبين الاولى من الثلاث ان التملك فيها حالا وفى الاولى بعد التعريف لدراونسل فان ظهر مالكه فاز بها الملتقط ع ش على م ر ففيه الخصلتان الاوليان وهل تأتى الخصلة الرابعة فيه فيستبقيه للنسل اولا ويكون قوله ولا يجوز تملكه فى الحال اى ولو لا ستبقائه للنسل ه ح ل وعبارة زى فلو كان الملقوط جحشة جاز فيها الخصلة الرابعة وهى ان يستبقيها للنسل فان لم يجده اشهد وان لم يجد الشهود لا يرجع وان نوى ونظر كلامهم ولو فى المفازة ح ل لكن خالفه ع ش فى المفازة او مميزا ان قلت كيف يتصور ان يعرف الملتقط انه عبد مع ان الاصل فى الناس الحرية قال حج صوره بعضهم بان يعقد مجهول بالغ بانه قن مملوك ولا يعين المالك فله التقاطه ح والذى يظهر انه يجوز له ان يعتمد فى وضع يده عليه بالعلامات والقرائن التى تظن بها رقه شوبرى كعلامة الحبشة والزنج وصوره بعضهم بما اذا عرف رقه اولا وجهل مالكه ثم وجده ضالا م ر ومحمد بان عرف انها اخته مثلا وبعتق وتداول عليها الايدى ولم يعرف سيدها ه عبد البر من كسبه اى ان كان وهلا ذكروا ذلك فى الحيوان ايضا بانه يؤجر وينفق عليه من اجرته ثم علاج اقول يمكن انهم انما تركوه لان الغالب فى الحيوان الذى يلتقط عدم تأتى اجارته فلو فرض امكان اجارته كان كالعبد ع ش على م ر فعلى ما مر انفا فى غير الرقيق وهو قوله واذا امتنع مسك اللاقط الحيوان وتبرع الخ ع ش واذا بيع ثم ظهر المالك قال ح ل وانظر حكم النفقة ه اقول نظرت فوجدت فى ع ش على م ر ما نصه وبقى ما لو كانت اللقطة عبدا وانفق عليه اللاقط على اعتقاد انه عبد فتبين انه حر هل له الرجوع بما انفق ام لا فيه نظر والاقرب الثانى لانه انفق ليرجع على السيد وتبين انه لا ملك له عليه والعبد نفسه لم يقصد بالانفاق ق عليه حتى يرجع عليه بما انفقه ومثل ذلك فى عدم الرجوع ما اذا ظهر المالك وقال كنت اعتقته للعلة المذكورة ه قبل قوله الخ ثم لو كذب

نفسه واقرب بقاء الرق ليأخذ الثمن فهل يقبل اولا وجهان ٥ سم على
المنهج اقول الاقرب عدم القبول تغليظا عليه الشارع للعتق ولان
الرجوع عما اقر به من الحقوق اللازمة له لا يقبل منه ٥ ع ش على م ر
وان صدقت الامة بما مر المعنى ان الاحتياج للتقييد بمن لا تحل ليس عذرا
في ترك التعرض لها ع ش الاخيرتان اى من الثلاثة التى فى المتن
باذن الحاكم ان وجده اى ولم يخف عليه منه كما هو ظ والا استقل
به فيما يظهر تحفة سم برى وان وجده بعران الى اشار بهذه الغاية
الى الفرق بين الحيوان وغيره وهو ان الحيوان لا يجوز اكله الا اذا
كان ملتقطا من المفازة وان غيره يجوز اكله مطلقا تامل انه يجب
ايضا اى فى المفازة وهذا ظ ان كان فيها احد يسمع التعريف والا
فلا معنى لايجابه وقوله انه لا يعرف بالصحرا وهى المعبر عنها سابقا
بالمفازة اى بل يعرف فى العمران وقوله لا مطلقا اى فى الصحرا والعمران
وترجى هذا الجمع يتعين لان فرض الخلاف انما هو فى المفازة ولا يعقل
احد بعدم الوجوب مطلقا اذ ليس لنا لقطة متمولة لا يجب تعريفها
تامل وان بقى بعلاج وظ كلامه انه يمتنع عليه ان يأكله الان
ويغرم قيمته لان الثمن قد يكون اكثر من القيمة ٥ ح ل وعبارة سم
لم يجوزوا هنا التملك حالا كالذى لا يبقى بعلاج والفرق امكان بقاء
هذا بالعلاج دون ذاك تامل والا باع بعضه لعلاج باقيه
ظاهره انه ليس له الانفاق على التجفيف ليرجع بشرطه فليراجع
سم على حج اقول ولا مانع من الانفاق المذكور لحصول المقصود
به الا ان يقال الزام ذمة الغير لا يكون الا عند الضرورة وهى منتفية
حيث امكن بيع جزء منه ٥ ع ش على م ر والمساجد ونحوها اى المقبرة
والمدرسة والرباط وينبغى ان مثل ذلك كل ما كان مظنة لاجتماع الناس
كالحمام والقهوة والمراكب ٥ ع ش على م ر محال اللقطة واما ما
يجده فى الارض المملوكة فلذى اليد ان ادعاه فان لم يدعه فلقطة
اى حيث لم يرج مالكه راجع بحث الركاز ٥ ح ل او اختصاص هذا
مع قوله اولا اقتضاء منه يقتضى انه يضمن الاختصاصات وليس بصحيح
لها

انتهى

انتهى اقول اجاب بعض المشايخ بان المراد بالضمان فى الاختصاص
وجوب الرد ما دام باقيا ٥ سم ع ش والثلاثة الاخيرة وهى قوله
او تملك او اختصاص الخ بجعل التملك والاختصاص امرا واحدا لان
المتنويع فالصور اربع او يختص بان يقصد الاختصاص بها لكونها
ليست مالا ع ش لان الشارع له فى ذلك اى الالتقاط وان
قصدها اى الخيانة لانه يغتفر فى الدوام ما لا يغتفر فى الابتدا قالوا
لان التعريف صيغة تبرع ووجهه انه قد يمنع ذلك ويقال بل وجب
ليظهر المالك ولا يكون الملتقط كاتما فقد ورد النهى عن الكتمان ٥ عميرة
زى لتحقق شرط التملك اى وله تملك هنا اذ الغرض انه لا قصد للحفظ
وان بدا له ان يتملكها تقييد لمحل الخلاف اى فمحله ما لم يطرأ له قصد
التملك او الاختصاص والا فلا خلاف فى وجوب التعريف وعبارة هد
ولو بدا له قصد التملك او الاختصاص عرفها سنة من حينئذ اى وعليه مونة
التعريف من الان ثم ان كان اقترض على مالكها مونة تعريف ما مضى
فهل يرجع بذلك عليه لانه انما اقترض لغرض المالك او لا لرجوعه عما
التزمه فيه نظر والاقرب الاول لانهم لم يعتدوا بتعريفه السابق ولم
يرتبوا الحكم عليه مع قصد التملك بل اوجبوا استئناف التعريف فابتدا
وابتدوا تعريفا آخر للتملك من الان ولا نظر لما قبله ع ش بل يكون
امانة بيده اى ولم يتملكها بعد السنة ولو ايس من مالكها كما هو ظ هذا
هذه العبارة وظاهره ولو كانت حيوانا وانظر ماذا يفعل فى مونته
هل تكون عليه ام لا فيه نظر وينبغى ان يقال هو فى هذه الحالة
كالمال الضائع فياتى فيه ما قيل فى المال الضائع من انه امره لبيت
المال فيدفعه له فيحفظه الى رجى معرفة صاحبه ويصرفه مصرف اموال
بيت المال ان لم يرج وهذا ان كان ناظر بيت المال امينا والا دفعه لثقة
يصرفه مصارف اموال بيت المال ان لم يعرف الملتقط مصارفه والا صرفه
بنفسه ٥ ع ش على م ر او اخذها لها مقابل قوله لا لخيانة اى للخيانة
وان اقلع عن الخيانة ثم اراد التعريف والتملك ليس له ذلك بخلاف ما لو
قصد الخيانة فى الاثناء ثم اقلع عنها فان له التملك وظ هذا انه ما دام

قاصدا للخيانة في الابتدا لا التملك شم ر لزمه حتى لها اى مالم يلتقطها
للخيانة والا لم يجب عليه القبول لان الملتقط ح ضامن ٥ ح ل وجوبا
على ما قاله ابن الرفعة حق والذى اعطا عليه كلام م ر في شم ان هذه
المعرفة مندوبة وان التعريف الاتى واجب وعبارة شم ر وهذا الخلاف
انما هو في المعرفة عقب الاخذ اما عند التملك فالاوجه وجوبا معرفة
ذلك ليعلم ما يرده لمالكها لو ظهر ٥ وصفتها شامل للنوع كما اشار
اليه الشارح اهروية راجع للثياب والهروية نسبة لهراة مدينة بخراسان
ومروية نسبة الى مرو قرية بالعجم شيخنا عزيزى وليعرف اى الملتقط
عطف على الخبر وقوله صدق واضحها اى كونه صادقا او كاذبا لا اذا
لم يعرف ما ذكر وحاله شخص ووصفها لم يعرف صدقه من كذبه ثم يعرفها
اى بنفسه او نائبه وان لم يكن عدلا م ر واخذ قوله ثم عدم وجوب
الفورية واعتمده الغزالى قال ومقتضى كلام الشيخين جواز التعريف
بعد زمن طويل كعشرين سنة وهو في غاية البعد والظ ان مراده بدلا
عدم الفورية المتصلة بالالتقاط ٥ والاوجه ما توسطه الاذرعى وهو
عدم جواز تاخيره عن زمن تطلب فيه عادة ويختلف بقلتها وكثرتها
وواقعة البلقينى فقال يجوز التاخير ما لم يغلب على ظنه فوات
معرفة المالك به ولم يعرض له ٥ وقد يعكر بعرض له في النهاية ٥ شم ر
ولا يكلف العدول اى عن مقصده صورة المسئلة في من له مقصد
غير الصحرا بخلاف المقيم فيها او القاصد اقرب البلاد فيعرف في الاقرب
سم وان جازت به قافلة تبعها ينبغى كما وافق عليه م ر انه ليس
المراد انه يجب عليه ان يتبع القافلة اذ الزم العدول عن مقصده
او ترك محل اقامته من الصحرا وانما المراد ان يعرف في القافلة
ما دامت هناك او قريبة منه فاذا ذهبت لم يجب الذهاب معها
ويكفى التعريف في اقرب البلاد اليه سم فقوله تبعها اى ان كانت في
جهة مقصده برماوى الا في المسجد الحرام اى فيجوز التعريف
فيه على الاصح قال في المهمات وظاهره تحريمه في غيره وليس كذلك
وان المنقول الكراهة معتمد كما جزم بها في المجموع ورده جمع متاخرون
واعتمدوا
والعمد والتحريم ودخل في عموم المستثنى منه مسجد المدينة والاقصى
فيكره التعريف وهو معتمد بدليله م ر وقد يجب التعريف على واحد
سنتين بان يعرف سنة قاصدا حفظها بناء على ان التعريف ح واجب
ثم يريد التملك فيلزمه من ح سنة اخرى شم م ر على العادة اى
بحيث لا ينسى التعريف الاول كما في م ر والكل ولو من الاختصاصات
اى بان كان اختصاصا عظيم المنفعة يكثر اسف فاقده عليه سنة
م ر طرفيه المراد بالطرف وقت اجتماع الناس سواء كان في اوله او وسطه
عزيزى ثم كل اسبوع مرة او مرتين الى ان تتم سبعة اسابيع
٥ شم م ر قال الرشيدى التعبير بثم ظ في انه يحسب من السبعة الاسبوعا
الاوليان ٥ ثم كل اسبوع مرة شهر كذلك اى الى اخر السنة فالمدة
المذكورة تقريبية والظاهر ما ذكر وهو انه حينئذ انه لا ينبغى انه
تكرار لما مضى حتى لو فرض ان المرة في الاسابيع التى بعد التعريف
كل يوم لا تدفع النسيان وجب مرتان كل اسبوع ثم مرة كل اسبوع
ويزيد في الاول لان تطلب المالك فيه اكثر ويبنى الوارث على تعريف
مورثه على المعتمد في الارشاد لحجر زى وم ر قال م ر والاقرب ان هذا
التحديد كله للاستحباب لا للوجوب لما تقدم انه يكفى سنة مفرقة
٥ فلا يستوعبها ويفارق جواز استيعابها في الاشهاد بجمع الشهود
وعدم تهمتهم م ر فان استوعبها ضمن وهل هو ضمان يد حتى لو
تلفت بافة بعد الاستيعاب ضمن وينبغى انها كالوديعة
٥ سم لانه اى الكاذب قد يرفعه اى اللاقط الى من اى قاض يلزم
الدفع بالصفات اى الى قاض يلزم انه يدفع اللقطة لشخص وصفها
له من غير اقامة حجة على انها له شيخنا ويعرف حقير الخ الوجه
انه في غير لقطة الحرم اما هي فتعرف على الدوام وان كانت شيئا حقيرا
اخذا من اطلاق قولهم لا تجوز لقطته للتملك فليتامل واطم ر وافقه
على ذلك ٥ سم بل هو ما يغلب على الظن الخ اى باعتبار الغالب من
احوال الناس فلا يرد ان صاحبه قد يكون شديد البخل فيدوم اسفه
على الناقه ع ش على م ر ولا يطول طلبه له عطف لازم اما ما

قوله كان من ومعلوم عدم جواز دفعها للناس بغير اذن وانه لا يلزمه القبول وان الاولى له ان يدفعها للقاضي ... القفال شم م ر

[illegible]

يعرض عنه غالبا لعل محله اذا لم يظهر المالك فحيث ظهر وقال لم اعرض
عنه وجب دفعه اليه ما دام باقيا وكذا بدله تالفا ان كان متمولا هكذا
يظهر و وافقه عليه م ر ه سم بل يستبد اى يستقل به واجده
وينبغى ان لا يحتاج الى تملك لانه مما يعرض عنه وما يعرض عنه اطلقوا
انه يملك بالاخذ ه سم على حج لوجوب التعريف عليه اى مع عود
الحفظ للافظ لا للمالك فلا يرد ان التعريف يجب عليه ايضا اذا التقطها
للحفظ مع ان المونة ليست عليه وقال سم وانظر هذا التعليل مع انه
يجب التعريف على من لم يقصد التملك واجيب بان التقدير لوجوب
التعريف عليه مع عود الخ وكقصده اى التملك لقطة الخيانة اى
مونة التعريف عليه وكيف هذا مع انه تقدم ان الملتقط للخيانة
لا يعرف الا ان يتصور بما اذا تاب تامل وقد يجاب بان الذى
مرّ انه لا يعرف للتملك او الاختصاص فلا ينافى انه يعرف لظهور مالكها
بان يرتبها الخ راجع لقوله على بيت مال وما بعده راجع لقوله او على
مالك على بيت مال اى قرضا كما قاله ابن الرفعة لكن مقتضى كلامهما
انه تبرع واعتمده الاذرعى ويدل عليه قوله او يقترضها على المالك سم
م ر فلو لم يظهر المالك كانت من الاموال الضائعة فيبيعها وكيل بيت
المال و للافظ الرجوع على بيت المال بما اخذ منه ه ع ش على م ر
والاحيران من زيادتى لانهما اخلا في قوله او على مالك ولو
لغير تملك الخ الاولى ولو للتملك لانه محل الخلاف كما قاله زى
فظهر المالك او وارثه فان لم يظهر المالك ولا وارثه لا مطالبة عليه
فى الاخرة لانها من كسبه كما فى شم ر وينبغى ان يكون محله
اذا عزم على ردها او رد بدلها اذا ظهر مالكها ه زى قال ع ش على م ر
وقضية كلام الشارح انه لا فرق وقد يوجه بانه حيث اتى بما وجب عليه
من التعريف و تملك وصارت من جملة اكسابه وعدم نيته ردها
لمالكها لا يزيل ملكها وان اثم به وعلى ما قاله شيخنا زى فينبغى ان
يلحق به ما لو لم يقصد ردا ولا عدمه ولا تعلق بها حق لازم ولو
زال ملكه عنها ثم عاد فالمتجه انه كما لو لم يزل م ر ع ش حق

لازم

لازم بان لم يتعلق بها حق اصلا او تعلق بها حق جائز كالعارية
او حق لازم لا يمنع بيعها كالاجارة والحق اللازم الذى يمنع بيعها
كالرهن وانظر هل يرد هذا اذا كانت موجرا مسلوب المنفعة
مدة الاجارة اولا تامل وقياس ما تقدم فى القرض من انه اذا
رجع فى العين المقرض وراه موجرا ياخذه مسلوب المنفعة
ان المالك هنا ياخذ الملتقط مسلوب المنفعة ولا اجرة له بل هى للملتقط
لوقوع الاجارة منه حال ملكه للملتقط وبارش نقص وهو ما
نقص من قيمتها لكن هل العبرة بقيمتها وقت الالتقاط او وقت
التملك او وقت طرو العيب ولو بعد التملك فيه نظر والاقرب الاخير
لانه لو ظهر مالكها قبل طرو العيب لوجب ردها له ه ع ش على م ر
لعيب حدث بعد التملك لانها الان مضمونة عليه بالقيمة وقبل ذلك امانة
م ل او شرعا بان تعلق بها حق لازم كالرهن والوقف ه ولا تدفع
اللقطة ينبغى ان يكون المراد لا يجوز الدفع اخذا من قوله اما
اذا لم يظن صدقه الخ نعم ان ظن صدق دعواه فينبغى ان يجوز الدفع
سم نعم ان تعدد الواصف ولو سقطت اللقطة من ملتقطها
فالتقطها اخر فالاول اولى بها لسبقه ولو امر بالتقاطشئ را
فاخذه فهو للامر ان قصده الاخذ فان قصد الامر ونفسه فلهما
ولا ينافيه ما مر من عدم صحة التوكيل فى الالتقاط لان ذلك فى
عمومه وهذا فى خصوص لقطة وان راها مطروحة على الارض
فدفعها برجله وتركها حتى ضاعت لم يضمنها شم ر لم تدفع
له حد اى لم يجز ش والمدفوع له اى للاخذ بان انه اخذ ملك
غيره وخرج بدفع اللقطة ما لو تلفت عنده ثم غرم للواصف قيمتها
فليس للمالك تغريمه لان ما اخذه مال الملتقط لا المدعى شم ر
وقوله فليس للمالك تغريمه اى وانما يغرم الملتقط بدلها ويرجع
به على الواصف ه ع ش على م ر فان اقر لم يرجع وفارق ما لو
اعترف المشترى للبائع بالملك ثم استحق المبيع فانه يرجع عليه بالثمن
لانه انما اعترف بالملك لظاهر اليد بان اليد دليل الملك شرعا فعذر

بالاعتراف المستند اليها بخلاف الوصف فكان معترا بالاعتراف المستند اليه
مر مواخذة له باقراره عبارة لانه ح يزعم ان الظالم هو والبينة
ه فرع من اللقطة ان يبدل نعله بغيرها فياخذها ولا يحل له
استعمالها الا بعد تعريفها بشرطه وهو بعد وصوله الى حقه ثم ان وجد
بعد رجعه فذاك والاضاع عليه ما بقي كغير ذلك من بقية الديون
ه ع ش ولا يحل لقطة حرم مكة والحق به بعضهم عرفة ومصلى
ابراهيم لانهما وان كانا من الحل الا انهما يجمع الحاج جميعهم حل
الا لحفظ اي ولا يحل تملكه ولو بعد سنين كما يدل له قوله فيما
ياتي والمراد التعريف على الدوام اذ اللقطة انما تملك بعد التعريف
وتعريف هذه لا غاية له تامل ويجب تعريف لما التقطه فيه
وان ايس من معرفة مالكه فينبغي ان يكون مالا ضائعا امره لبيت
المال ع ش والا اي وان لم يكن المراد على الدوام فلا يدل على ما
ذكر لان سائر البلاد كذلك فحذف الشرط وجوابه واقام دليل
الجواب مقامه هو فعيل بمعنى مفعول

كتاب اللقيط

اي الملقوط اي بيان حقيقته وما يفعل به وبما معه وغير ذلك
وسمي لقيطا وملقوطا باعتبار انه يلقط ومنبوذا باعتبار
انه ينبذ وتسميته بذينك اي اللقيط والملقوط قبل اخذه وان
كان مجازا الاول لكنه صار حقيقة شرعية وكذا تسميته بعد
اخذه بناء على زوال الحقيقة بزوال المعنى المشتق منه ش م ر
وقوله منبوذا بعد اخذه اي فهو مجاز لكن باعتبار ما كان
عليه ع ش ودعيا سمي دعيا لانه متروك اي مجهول النسب
ه ع ش وعبارة البرماوي قوله ودعيا بكسر الدال اي لان غيره يدعيه
وهذه باعتبار اخره ومنبوذا باعتبار اوله وملقوطا باعتبار
وسطه ه ع ش مع ما ياتي اي من قوله تعالى ومن احياها فكانما
احيى الناس جميعا واركان اللقط الشرعي ه منع بهذا ما يلزم على
كلامه من كون الشي ركنا لنفسه لانه جعل اللقط من اركان اللقط
وحاصل الدفع ان الذي جعل ركنا هو اللقط اللغوي بمعنى

مطلق

مطلق الاخذ والاول هو اللقط الشرعي وهو اخذ الصبي والمجنون
الذي لا كافل له معلوم فرض كفاية اي حيث علم به اكثر من
واحد والا فرض عين ه زي قال ع ش علم ر اي ولو على منفعة
عامة فيجب عليهم الالتقاط ولا تثبت الولاية لهم بمعنى ان للغير
انتزاعه منهم ولعل سكوتهم عن هذا العلم من كلامهم لقوله تعالى
ومن احياها الاصل في الاحيا ادخال الروح في الجسد وليس المراد
هنا ذلك وانما المراد تسببا في دوام الحياة وهو دفع الضرر عنها
المودي الى الهلاك وقوله فكانما احيى الناس جميعا اي بدفع الاثر
عنهم بمعنى الاحيا الاول غير معنى الاحيا الثاني ع ش فدلت الاية
على كونه فرض كفاية باللازم كالنكاح والوطء انهم لم يوجبوا
الوطء في النكاح لان النفس تميل اليه فاستغنى بذلك عن
الوجوب او يقال لما كان المغلب في النكاح معنى الوطء والنفس
تميل اليه لم يوجبوا النكاح اي العقد استغناء عنه بميل النفس اليه
ه زي ويجب اشهاد عليه اي لرجلين ولو مستورين لانه يعسر
عليه اقامة العدلين ظاهرا وباطنا ع ش علم ر نظم العدالة
اي ثابتها بان ثبتت بالمزكين واشتهرت حملا للفظ على فرده الكامل
فغيره كمستور العدالة من باب اولى ع ش وعلى ما مع اللقيط
قياسا على ما مر في اللقطة من امتناع الاشهاد اذا خاف عليها
ظالما انه هنا كذلك ه ع ش تبعا له اي وانما وجب الاشهاد
على ما معه بطريق التبعية له فلا ينافيه ما مر في اللقطة من انه
يسن الاشهاد عليها ولا شك ان ما معه من جملة اللقطة ه م ر
لم تثبت له ولاية الحضانة اي الا ان تاب واشهد فيكون التقاطا
جديدا من ح كما بحثه السبكي مصرحا بان ترك الاشهاد فسق
ش م ر وهلا قال انه لم يصح لقطه مع انه اخصر وجاز نزعه
منه اي بل وجب على القاضي نزعه فهو جواز بعد امتناع فيصدق
بالوجوب ع ش فصح ل واللقيط الخ كان الاولى ان يقدمه على
قوله لقطه فرض كفاية لان الحكم على الشي فرع عن تصوره واجيبا

مستوفٍ وليس بعقيد اذ مثله ما اذا
بانه اخره لقوله واللافط حر الخ
كان ماشيا وليس معه احد شيخنا ولو مميزا اى ان خيف ضياعه
شم ر ومفهومه انه لو لم يخف ضياعه لم يجب التقاطه بل يجوز
ونقل سم على حج عن شرح البهجة ما يفيد الوجوب مطلقا وعلى
الخ اى الى قوله لا كافل له واللاقط حر رشيد ظاهره ولو اعمى
او غير سليم كاجذم وابرص وبحث الاذرعى انه لا حق لهما فى حضانة
ولا للاعمى واعتمده شيخنا كالحضانة ه ح ل وعبارة شم ر والاوجه
كما بحثه الاذرعى اعتبار البصر وعدم نحو برص اذا كان الملتقط يتعهد
بنفسه كما فى الحضانة فلو لقطه غيره اى غير من اجتمعت فيه
الشروط المذكورة ع ش او سفه اى او جهلنا عدالته ع ش
فينتزع اللقيط والنازع له الحاكم م ر لكن لكافر اى عدل فى دينه
التقاط الكافر وان اختلفا دينا نعم للذمى التقاط حربى لا عكسه
ق ل فان اذن لرقيقه هذا تقييد لقوله لم يصح من حيث تعلقه
بالرقيق كان قال له خذه وان لم يقل لى فيما يظهر خلافا لما يوهمه
كلام الشوبرى او اقره عليه اى والرقيق عدل رشيد ه ح ل
كما علم مما مر اى من اشتراط حرية اللاقط او من قوله ولو
مكاتبا فالسيد هو اللاقط وليس كالحر فانه لا تصح الوكالة
فيه ح ل والمبعض كالرقيق عبارة م ر ولو اذن لمبعض ولا
مهاياة او كانت والتقط فى نوبة السيد فكما لو التقط او فى نوبته
المبعض فباطل فى اوجه الوجهين ه ولو ازدحم اهلان
فلو كان احدهما غير اهل فهو كالعدم ويستقل الاهل به
ع ش من يراه وقضيته انه ليس له جعله تحت يدهما معا لانه
قد يؤدى الى تضرر الطفل بتواكلهما فى شانه ع ش علام ر
اى بعد اخذه اى اخذ احدهما له بدليل ما بعده وان لقطاه
معا الخ اسقط المتن مرتبة ذكرها ح ل بقوله وان لقطاه معا
قدم مقيم بمحل وجد به على من يسافر به ولو الى بلد فان كانا
مسافرين قدم بلدى على قروى لان البلد ارفق به فان

استويا

استويا قدم غنى اى غنى الزكاة فان تفاوتا فى الغنى لم يقدم الاغنى ويقدم
الجواد على البخيل ح ل فغنى اى ولو بخيلا على فقير ولو سخيا مراعى
حيث استويا فى العدالة فقوله وعدل على مستور اى ان استويا فى الغنا او
الفقر لئلا يتكرر لانه قد يواسيه بماله عبارة شم ر لانه ارفق به غالبا
وقد يواسيه بماله ويقولى غالبا اندفع ما للاذرعى هنا ولا عبرة بتفاوتهما
فى الغنا الا ان تميز احدهما بنحو سخاء وحسن خلق كما بحثه بعضهم ه بحروفه
باطنا ولو فقيرا على مستور ولو غنيا اى ومثله فى شم م ر ثم قال
ثم اعتمد م ر فى مرة اخرى تقديم الغنى المستور على الفقير العدل باطنا وهو
الظ فى شرح البهجة ع ش وفى حج علام ر على مستور ولو غنيا وهو المتجه
لان مصلحة العدالة باطنا ارجح من مصلحة الغنى مع الستر اذ المستور قد لا
يكون عدلا فى الباطن ويسترقه لعدم الديانة المانعة له سم على حج ر
وليس لمن خرجت القرعة له الترك اى فيما يظهر وهل يسقط حقهما ام لا
فيه نظر والظ الثانى فيلزمه به القاضى لانه بالتقاطه تعين تربيته عليه
ه ع ش على م ر ولا يقدم مسلم على كافر هلا كان المسلم كالعدل
بالنسبة للمستور لمزيد مرتبة عدالة المسلم كمزيد مرتبة العدل باطنا
سم على حج اقول وقد يقال المستور قد يكون فاسقا باطنا فلا
يكون اهلا للالتقاط بخلاف الكافر العدل فى دينه فان اهليته
للالتقاط محققة فكان مع المسلم كاثنين تفاوتا فى العدالة المحققة او
الغنى ه ع ش علام ر ولا رجل على امراة اى الا مرضعة فى رضيع
فتقدم على رجل كما بحثه الاذرعى والا خلية فتقدم على المتزوجة
كما بحثه الزركشى شم ر ع ش قال بعضهم وهذا الاستثناء منقطع لان
المستثنى منه رجل وامراة وله نقله من بادية اى ولا فرق فى النقل
بين كونه للسكنى او غيرها كقضاء حاجة ه وعبارة م ر فى شرحه وسواء كان
السفر به للنقلة ام غيرها كما قاله الماوردى واقره ه والبادية خلاف الحاضرة
وهى العمارة فان قلت فقرية او كبرت ولم تعظم فبلد او عظمت فمدينة
او كانت ذات زرع او خصب فريف شم ر وقيل ان البلد ما فيها حاكم
شرعى او شرطى او خليفة يحمى الكل والقرية اسواق للمعاملة وان جمعت الكل

له
اى لقوله فيما يظهر وقوله وهل يسقط حقهما
فيه نظر كما كتبه شيخنا علم فيه شيخنا ان المنازع له
العرعة بما ذكر وان انه بالتقاطه
تعين تربيته
ح ف ه

مفرومدينة اوخلت عن الكل فعرية وعلم من كلامه ان البلدى اخص من الحز
ه قول لمئونة عينهما هذا بالنسبة للقيط واما الزوجة فيجبا عليهما
مطلقا عنه ولوكان المنقول اليه خشن العيش ه عزيزى لان نفقتها معتدرة
ويمكنها ابدالها كوقف على اللقطا وانما صح الوقف عليهم مع عدم تحقق
وجودهم لان الجهة لايشترط فيها تحقق الوجود بل يكفى امكانه كما دل
عليه كلامهم ونبه عليه الزركشى واضافة المال العام اليه لاستحقاقه
الصرف عليه منه والا فهو تجوز اذ هو حقيقة للجهة العامة وليس مملوكا
له وافاد السبكى عدم الصرف له من وقف الفقرا الا ان وصفه بالفقر غير محقق
لكن خالفه الاذرعى اكتفا بظاهر الحال من كونه فقيرا وهو اوجه م ر
او الخاص قضية كلامه التخيير بين العام والخاص والاوجه كما افاده بعض
المتاخرين تقديم الثانى على الاول فان حملت فى او فى كلامه على التنويع
لم يرد ذلك م ر والمعنى ان مؤنته اما فى ماله العام او فى ماله الخاص
قال الرشيدى الا انه لايعلم ايهما المقدم ه الا ان يقال هذا معلوم
من خارج وهو ان الخاص مقدم كما فى زى واعتمد شيخنا انه ينفق من
العام ان لم يكن معينا للحاجة كوقفت على اللقطا المحتاجين والا
فيقدم الخاص عليه كما فى سم ل كثيابه عليه والمراد كما نبه عليه الزركشى
بكونه ماذكر له صلاحيته للتصرف فيه ودفع المنازع له لا انه طريق للحكم
بصحة ملكه ابتدا فلا يسوغ للحاكم بمجرد ذلك ان يقول ثبت عندى انه
ملكه م ر وفائدة ذلك انه لو ادعاه احد بينة سلم للمدعى ع ش
على م ر اوملبوسة له ودابة زمامها بيده او مربوطة بنحو وسطه
او راكب عليها وما عليها تابع لها فقول ودار هو فيها وحده اى
فقط لغيره او حانوت او خيمة او بستان كذلك زى وعبارة م ر
ولا يحكم له ببستان وجد فيه فى اوجه الوجهين كما رجحه بعض المتاخرين
بخلاف الدار لان سكناها تصرف والحصول فى البستان ليس تصرفا ولا
سكنى وقضية التعليل انه لو كان يسكن عادة فهو كالدار وهو كذلك
ه ع ش وعبارة ق ل قوله ودار هو فيها وكذا فى قرية لا فى بابها ولا
فى بستان لم تجر العادة بالسكنى فيه والا فكالدار وما فى الدار والبستان

تابع

تابع لها ملكا او عدمه ان كان معه فيها غيره فله حصته بعدده بحسب
الرؤس ق ل لا مال مدفون تحته بحث الاذرعى انه لو اتصل خيط به
بالدفين وربط بنحو ثوبه قضى له به لاسيما ان انضمت الرقعة اليه
م ر وقوله بخلاف الموضوع بقرب المكلف يؤخذ من هذا انه لو نازع
هذا المكلف غيره فالقول قول المكلف وتقدم بينته لان اليد له ه سم
ولو حكموا بما تلعره اى لان فيه مصلحة للمسلمين اذا بلغ بالجزية ه ش
فى بيت مال اى مجانا ع ش ق ل يقترض عليه اى على الطفل
م ر لا على بيت المال كما صرح به فى خط على المنهاج حيث قال او حالت الظلمة
دونه اقترض له الامام من المسلمين فى ذمة اللقيط كالمضطر الى الطعام
فان تعذر الاقتراض قام المسلمون بكفايته قرضا الخ ع ش على موسرينا
اى موسرى بلده زى والاوجه ضبطهم بمن ياتى فى نفقة الزوجة وقيل من
يملك مؤنة سنة فلا تعتبر قدرته بالكسب واذا زاحمهم وزعها الامام على
مياسير بلده فان شق فعلى من يراه الامام منهم فان استووا فى نظره تخير
وهذا ان لم يبلغ اللقيط فان بلغ فمن سهم الفقرا او المساكين فان ظهر له سيد
او قريب رجع عليه وان ضعفه فى الروضة ومانوزع به من سقوط نفقة
القريب ونحوه بمضى الزمن يرد بما سياتى انها تصير دينا بالاقتراض سم
م ر اى باذن الحاكم فان لم يظهر له مال ولا قريب ولا سيد ولا كسب
فالرجوع على بيت المال من سهم الفقرا او الغارمين بحسب ما يراه الامام
م ل بنزع لكافض كان الانسب ما فعله ان يقول على التمييز
ولا خطه استقلالا بحفظ ماله اى ان كان عدلا بحيث يجوز ايداع مال
اليتيم عنده ه حج ولم يخف عليه عنده من استيلا ظالم ح ل وزى
باذن حاكم فى المرة الاولى على الاوجه ومثله الاشهاد فلا يجب الا فى
المرة الاولى كما قاله ح ل فان تعذر مراجعته اشهد ويصدق فى قدر
الانفاق ان كان لائقا به ع ش على م ر ثم ان لم يجده اى فى مسافة
قريبة وهى مادون مسافة العدوى على المعتمد ه ع ش
فى الحكم باسلام اللقيط اى وما يتبع ذلك كالحكم بكفره بعد كماله ع ش على
م ر او بكفرهما كذلك اى بتبعيته فالصور اربعة او ما الحق بعضها

وهو دار الكفر التي بها مسلم كتاجر ح ل وان استلحقه كافر ولا يلزم من
كفر ابيه كفره لاحتمال ان يكون من شبهة بوطئ مسلمة فيكون مسلما تبعا لام
للقاعدة المشهورة ح ل وعبارة شرم اى ولو لحقه فى النسب لانا حكمنا باسلا
فلا نغيره بمجرد دعوى كافر وه والغاية للرد وقيد الماوردى الخلاف بما اذا
لم يصدر منه صلاة او صوم والا فمسلم قطعا ويندب ان يحال بينه وبين ال
ادعاه ولو بدار كفر اى اصلها دار اسلام بان كانت دار الاسلام او لم
واقر ناهم عليها بالجزية او الصلح ح ل فالمراد بها ما استولى الكفار عليها
منه ديارنا به مسلم اى رجل او امراة وكلامه يقتضى ان اللقيط اذا وجد
بمحل اسلام خراب لا يحكم باسلامه الا اذا كان به مسلم لان المحل فى كلامه
شامل لذلك وهو بعيد فليحرر او مجتازا هذا مع قوله ولكن لا يكفى
اجتيازه بدار كفر فيه تنافر لان الاول يدل على الاكتفا بالاجتياز
والثانى يدل على عدم الاكتفا بذلك والام ر فيحمل دار الكفر فى الاول
على ما اصلها دار الاسلام اسلام ه سم كما هو شان الاستدراك لان قوله
مجتازا شامل لاجتيازه بدار الاسلام التى يسكنها الكفار ودار الكفر
والاستدراك يخصه بالاول عزيزى لا يكفى اجتيازه بل لا بد من
السكنى والمراد بالسكنى هنا ما يقطع حكم السفر وهو اربعة ايام غير يومى
الدخول والخروج قاله الاذرعى بحثا قال بل ينبغى الاكتفا بلبث يمكن
فيه الوقاع وان ذلك الولد منه قال وقضية اطلاقهم انه لو كان مسلم
واحد يمسك بمصر عظيم بدار الحرب ووجد فيه كل يوم الف لقيط مثلا
حكم باسلامهم وهذا ان كان لاجل تبعية الاسلام كالسابى فذاك
او لامكان كونهم منه ولو على بعد وهو الظاهر ففيه نظر ولا سيما اذا كان
المسلم الموجود امراة شرم ر بدار كفر اى اصلها دار كفر فلا يخالف
ما قبله اذ ذاك مفروض فى دار كفر اصلها دار اسلام والمراد بدار الكفر
ما استولوا عليها من غير جزية ولا صلح ولا اصلها دار اسلام وما
عدا ذلك دار اسلام شيخنا اما اذا استلحقه الكافر ببينة فيلحقه
او لو تمحضت البينة بنوة وهو الاوجه من وجهين والاقرب اعتبار
الحاق القائف لانه حكم كالبينة بل قوى شرم ر وان كان ميتا

والاقرب

والاقرب منه حيا اى بشرط نسبته اليه نسبة تقتضى التوارث ولو بالرحم
فلا يرد ادم ابو البشر صلى الله عليه وسلم لانه لو نظر له لكان كل الناس
مسلمين بالتبعية له لان كل شخص منسوب اليه لكن نسبة لا تقتضى التوار ث
ولكن ضابط النسبة التى تقتضى التوارث لم تظهر ولم نعلم من كلامهم
ولعله ما ياتى فى الوصية بان يقال هنا المراد بالاصل ما ينسب الشخص
اليه من جهة الابا والامهات ويعد قبيلة كما يقال بنو فلان لمن فوق
الجد الذى حصلت الشهرة به والنسبة له لا يعتبر لان تبعة احدهم
وهذا اشارة للحكم بكفر الغير بالتبعية ولا يكون الا لاحد الاصول
بخلاف تبعية الاسلام تكون له وللساوى فى جيش واحد وغنيمة
واحدة هو عطف تفسير لان المقصود اجتماعهما فى الغنيمة ق ل
فلا يحكم باسلام سبيه اى وان اسلم بعد سبيه ح ل لان الدار لا
تؤثر فيه اى فى السابى فلا يصح كسائر عقوده اى بالنسبة لاحكام الدنيا
ومع ذلك تستحب الحيلولة بينه وبين ابويه لئلا يفتناه وقيل تجب
ونقله الامام عن اجماع الاصحاب اما بالنسبة لاحكام الاخرة فيصح
ويكون من الفائزين اتفاقا ولا تلازم بين الاحكامين كما فى من لم
تبلغه الدعوة وكاطفال المشركين شرم ر ولو تعبد بعبادة كانت غير
صحيحة كما نص عليه لكن لا يمنع منها تمرينا ولا يؤمر بها لعدم صحتها
وفارق صحتها من المسلم المميز الاصلى لانتفاعه بها لانها تقع له نفلا
ق ل وكان على مميزا حين اسلم فقد قيل كان سنه ثمان سنين وقيل
تسعا وقيل اربعة عشر سنة ه ح ل تمرتد لسبق الخ اى فلا تنقض احكام
الاسلام الجارية عليه قبل الردة زى وشرم ر واحكام الاسلام مثل
ارثه من قريبه المسلم وجواز اعتاقه عن الكفارة لسبق الحكم
باسلامه اه ولا ينقطع بردته ح ل فى تبعية الدار اى المتقدمة فى
اللقيط اذ هو الذى يحكم باسلامه تبعا للدار كما تقدم فانه كافر اصلى
اذ هو الذى يحكم باسلامه تبعا للدار كما تقدم اى فيقر على كفره وينقض ما
امضيناه من احكام الاسلام من ارثه من قريبه المسلم ومنع ارثه من قريبه الكافر
وجواز اعتاقه عن الكفارة ومما يتفرع على الخلاف فى انه مرتد بكفره او كافر

اصلى بجهيزه والصلاة عليه ودفنه بمقابر المسلمين اذا مات بعد البلوغ
وقبل الكفر ذكره الرافعي ورأى الامام انه يغسل فيه ويقال فيه
شعار الاسلام قال النووى وهو المختار او الصواب لان هذه الامور
مبنية على الظ وظاهره الاسلام ه زى وقول ز ى اذا مات الخ
خان قلنا انه كافر اصلى لم يجهز ولم يصل عليه وان قلنا انه مرتد
بكفره جهز وصلى عليه للحكم باسلامه قبل ذلك وقوله يقال فيه
اى فى الميت المذكور وقوله شعار الاسلام اى علامته وهى تبعيته
للدار فى الاسلام اى فيجهز ويصلى عليه ستوا حكمنا بردته ام بكفره
وقوله هذه الامور اى التجهيز وما بعده تبعنا خلاف اى بين
لنا خلاف الخ اى تنقض احكام الاسلام الجارية عليه قبل ذلك
فى بيان حرية اللقيط اى ما تحصل به حريته ع ش
وقوله واستلحاقه اى وما يتبعها فيتبع الاول قوله ولا يقبل اقراره
به الى قوله فقضى منه ويتبع الثانى قوله فان عدم او تحير الخ
اللقيط حر قال الشافعى رضى الله تعالى عنه ولو قذفه قاذف لم
احده حتى اساله احرام لا بشم فلا يكفى اى من البينة وقاره
غيره اى حيث تكفى الشهادة بالملك المطلق عن السبب فلا
تغيره عواه اى دعوى اخذ المال ع ش وقوله وصفه اى بكونه مملوكا
ه بخلاف اللقيط لانه حر ظاهرا اى فدعواه تغير وصفه فاشترط
التعرض لسبب الملك ح ل بعد كماله اى ببلوغ وعقل هو اولى
من قوله فصدقه اى لشموله حالة السكوت عن التصديق والتكذيب
ح ل ع ش ولم يسبق اقراره اى اللقيط ويصح عود الضمير على كل منه
ومن المقر له اذ لو اقر انسان بحريته واقر اللقيط له به لم يقبل وان
صدقه وهو ظ سم ر لكن قول الش بعد كماله يعين الاحتمال الاول
ثم ان وجد بدار حرب الخ هذا استدراك على قول المتن اللقيط
حر فكان الاولى تقديمه على الاستثنا فرنقيعه وح لا يكون لقيطا
وقوله كسائر صبيانهم اى المعروف نسبهم ح ل فاندفع ما يقال ان اللقيط
المذكور من صبيانهم وحاصل الدفع تسليم انه منهم لكنهم الفه غير
معروف

فصل

معروف النسب والمراد صبيانهم بعد اسرهم لانهم قبل اسرهم محكوم بحريتهم
قال البلقينى رده الش فى غير هذا الكتاب بان دار الحرب انما تقتضى
استرقاق من ذكر بالاسر ومجرد اللقط لا يقتضيه اى لانه ليس اسرا
بان قصد انه يربيه لله تعالى وهذا الرد هو المعتمد ح ل وزى فقول
البلقينى شق ومن ثم والاوجه ان مجرد كونه بدار الحرب لا يقتضى رقه
فان اخذ على جهة الالتقاط حكم بحريته لان اخذه بهذا القصد
صارف عن الاسترقاق اما اذا اقر المكذب المناسب ان يقول اما
اذا كذبه المقر له فى تصرف ماض اى فى حكم تصرف والحكم فى المثال الاتى
هو عدم قضا الدين من المال الذى فى يده فان قضا الدين يضر بالمقر
له وقوله مضر بغيره وحاصل الصور ست لان التصرف اما ماض
او مستقبل وعلى كل اما ان يضر بغيره او به اولا يضر باحد فقوله
بخلافه فى المستقبل فيه ثلاث وقوله وماض الخ فيه ثنتان فقوله
اما التصرف الماضى الخ هذه مكررة مع قوله وماض لا يضر بغيره لكن
اعادها توطئة لقوله فيقبل الخ وذكرها فى ضمن العام الخ او لا كان
من عدم جهة القبول بالنسبة لغيره بخلافه فى مستقبل فلا يصح منه
البيع والشرا اما التصرف الماضى الخ صورته ان يقتل اللقيط رقيقا
ثم يقر بالرق فهو قبل الاقرار غير مكافى له فلا يقتل فيه وبعد الاقرار
مكافى له فيقتل فيه س ل ومثله الروض وصوره بعضهم بما اذا اوصى له
بشى لنفيه فيلزم من دعواه الرق بطلان الوصية وفيه اضرار به
وهذا التصوير اولى لان القتل ليس تصرفا ولو كان اللقيط امراة
الى هذا يتفرع على قوله ولا يقبل اقراره كما يدل عليه ش الروض فكان
الاولى ان يقدمه على قوله اما التصرف الخ شيخنا وقد يقال اخره
لاجل قوله وبعده رقيق لانه مستقبل لكنه لا يقال له تصرف تامل
وحاصل ما ذكر هنا ست مسائل الاربعة الاولى مفرعة على المنطوق
والثنتان الاخيرتان على المفهوم ه لم ينفسخ نكاحها اى لان انفساخه
يضر بالزوج ش الروض اى وتقدم انه لا يقبل اقراره بالرق فى تصرف ماض
مضر بغيره وفى ش الروض لم ينفسخ اى لان النكاح كالمقبوض المستوفى

ه وقع يتخير الزوج بين بقا النكاح وفسخه حيث شرط حريتها فاتت فسخ
بعد الدخول بها لزمه للاوله الاقل من مهر المثل والمسمى فانه لجاز لزم
المسمى وان كان قد سلمه اليها اجزاه فلو طلقها قبل الدخول سقط المسمى
كما في شم ر   وتسلم لزوجها ليلا ونهارا اى وان تقرر السيد بذلك
لئلا يتضرر الزوج زى   وولدها قبل اقرارها حر اى حر بيقينا ومن حر
لم يلزمه قيمته اى لانه يضره لزوم القيمة   وتعتد بثلاثة اقراء
للطلاق لان عدة الطلاق حق للزوج فلا يوثر اقرارها فيه
وشهرين الخ قال سم بعد كلام طويل ما لم يطاها بظن الحرية ويستمر
ظنه الى الموت فان وقع ذلك اعتدت باربعة اشهر وعشرة ايام
ع ش وقوله وشهرين الخ لان عدة الوفاة حق لله تعالى ولهذا
وجب قبل الدخول فلا يتضرر بنقصان العدة زى قال شيخنا وفيه
ان العدة مستقبلة عن اقرارها بالرق فكان المناسب قبول
اقرارها بالنسبة لها بان تعتد بقرابين الا ان يقال ان العدة
وقعت تابعة لا مقصودة او يقال الكلام في التصرف والعدة ليست
منه   رجل سوا كان سفيها او شيذا م ر   لحقه ولا يلحق
بزوجته الا ببينة كما يعلم مما ياتى واستحبوا للقاضي ان يقول
للملتقط من ابن هو ولدك من زوجتك او من امتك او بشبهة لانه
قد يظن ان الالتقاط يفيد النسب وبحث الزركشي وجوبه اذا
كان ممن يجهل ذلك احتياطا للنسب شم ر   ولا نفقة عليه بل
نفقته من بيت المال ه م ر   او تعارضت بينتان قال النووي
ليس لنا موضع تسقط فيه الاقوال الثلاثة في اعمال البينتين الا هذا
الموضع ه زى ومسئلة الشك في النجاسة اى لو تعارضت بينتان
في النجاسة يلغى قولهما ويعمل بالاصل وهو الطهارة ع ش وزى
مورختين بتاريخين مختلفين فلا ترجيح وهذا مستثنى من كون
الحكم للسابقة تاريخا كما قاله النووي وقال غيره ان القاعدة
المذكورة خاصة بالاموال ه   فلا ترجيح وهذا بخلاف المال
فانه يعمل بمقدمة التاريخ ع ش   بقيده السابق وهو قوله مع يد

عن غير

عن غير لقيط ع ش   بقايف وجد فيلحق من الحق به ولا يقبل
منه بعد الحاقه بواحد الحاقه باخر لان الاجتهاد لا ينقض بالاجتهاد
ومن ثم لو تعارض قائفان كان الحكم للسابق وتقدم عليه البينة
ولو تاخرت كما تقدم هو علم بجده له تتاب لانه بمنزلة الحكم فكان اقوى
شم ر   فاذا انتسب الى احدهما فلو لم يثبت لواحد منهما بل ثبت
لغيرهما او لم يثبت نسبه لا لهما ولا لغيرهما فهل يرجع المنفق على
من ثبت نسبه منه او على اللقيط نفسه لوجود الانفاق عليه فيه
نظر والاقرب عدم الرجوع فيهما لانه لم يقصد واحد منهما
بالانفاق ع ش على م ر   انه ما انفق باذن الحاكم اى ثم باشهاد مع
نية الرجوع ثم بنيته ان تعذر الاشهاد وفي كلام شيخنا انه اذا
تعذر الاشهاد ونوى الرجوع لا يرجع ح ل   واذا انتسب الثالث
وصدقه لحقه اى ورجعا عليه بما انفقاه ح ل
ذكرها بعض الاصحاب عقب الاجارة لانها عقد على
عمل واوردها الجمهور هنا لانها طلب التقاط الدابة او الضالة
ه شم ر اى مثلا ووجهه ان المقصود طلب ردها لمالكها لا طلب
التقاطها لان اللقطة هي التي لا يعرف مالكها وهذه مالكها
معلوم الا ان يراد بالالتقاط معناه اللغوي وهو مطلق
الاخذ فتامل   بتثليث الجيم ولم يبينوا الافصح ولعله الكسر
لاقتصار الجوهري عليه ع ش واقتصر عليه المحلى وجمعها جعائل
اسم لما يجعل وهو العوض   وشرعا التزام الخ ظاهره ان
هذا راجع للثلاثة كالمعنى وليس كذلك بل هو راجع للجعالة
فقط كما يدل عليه عبارة م ر ونصها وهي الجعالة لغة اسم لما
يجعله الانسان لغيره على شيء يفعله وكذا الجعل والجعيلة
وشرعا التزام عوض الخ ه فقد جعل قوله وشرعا في مقابلة قوله
لغة المتعلق بالجعالة لكن عبارة حج كعبارة الشارح هنا سواء ه
على عمل معين اى او مجهول عسر علمه   خبر الذي رقاه الصحابي
وكان المرقي لديغا ع ش على م ر قال وكان رئيس العرب وذلك

كتاب الجعالة

ان ابا سعيد الخدري كان مع جماعة فمروا على محل فيه عرب ثم
فاستضافوهم فلم يضيفوهم فنزلوا بالوادي فلدغ رئيس العرب
فاتى له بكل دواء فلم ينفع اي لم ينفع شيئا فقال اسئلوا هذا الحي
الذي نزل عندكم فسألوهم فقالوا نعم لكن لا يكون ذلك الا باجرة
فجعلوا لهم قطيعا من الغنم فقرأ ابو سعيد الفاتحة ثلاث مرات
وصار يتفل فنشط كانما نشط من عقال فتوقفوا في قسمة ذلك
القطيع حتى جاؤا النبي صلى الله عليه وسلم فاخبروه فقال ان
احق وفي رواية ان احق ما اخذتم عليه اجرا كتاب الله تعالى
فيكون الدليل قول النبي وتقريره فاندفع ما يقال ان فعل
الصحابي ليس بحجة قال الزركشي ويستنبط منه جواز الجعالة على
ما ينتفع به المريض من دواء او رقية وان لم يذكروه وهو متجه
ان حصل به تعب والا فلا اخذا مما ياتي شم ر قال ع ش ولعل
قصة ابي سعيد حصل فيها تعب كذهابه لموضع المريض فلا
يقال قراءة الفاتحة لا تعب فيها فلا تصح الجعالة عليها او انه قراها
سبع مرات مثلا وينبغي ان المراد بالتعب بالنسبة للفاعل ثم
ينبغي انه يقال ان جعل الشفا غاية لذلك كلتداويه او يرقيه الى الشفا
او لترقيني الى الشفا فان فعل ووجد الشفا استحق الجعل وان
فعل ولم يحصل الشفا لم يستحق شيئا لعدم وجود المجاعل عليه
وهو المداواة والرقية الى الشفا وان لم يجعل الشفا غاية
لذلك كاتقرء على علتي سبعا مثلا استحق بقراءتها سبعا
لانه لم يقيد بالشفا ولو قال لترقيني ولم يزد او زاد من علتي
كذا فهل يتقيد الاستحقاق بالشفا فيه نظر وقد يوخذ
من قوله في مسئلة المداواة الاتية قبيل قوله ولو اشترك اثنان
الخ فساد الجعالة هنا ووجوب اجرة المثل فليحرر سم على حج فائدة
ما يقع من كون الشخص يقيس بشبره العصابة او الطاقية
مثلا فهو حرام لانه من السحر والاخبار بالمغيبات ه ع ش على م ر
قال شيخنا والمخلص من هذا انه يقيس ويكتب ما يناسب ما

ظهر

٤٥٣

ظهر له من عثرات يقول هذا من الله او من الارض ه وهو ظاهر
كما يؤخذ من العلة والقطيع ثلاثون راسا من الغنم هو بيان
لما اتفق وقوعه والا فالمعنى اللغوي لا يتقيد بعدد كما تدل عليه
عبارة المختار فانه لم يقيده بعدد مخصوص ه وايضا لحاجة
قد تدعو اليها اي في رد ضالة وابق وعمل لا يقدر عليه ولا يجد
من يتطوع به ولا تصح الاجارة عليه للجهالة ه شم ر مجازات
كالمضاربة والاجارة ولم يستغن عنها بالاجارة لانها قد تقع على عمل
مجهول ح ل عملي عده من الاركان مسامحة لانه لا يوجد الا بعد
تمام العقد الا ان يقال المراد بعده حيثما ذكره فقط في العقد والمتاخر
انما هو ذات العمل ع ش على م ر ولو غير المالك اي حيث اذن المالك
لمن شافى الرد فاذا التزم الاجنبي الجعل صح وح ساغ للراد وضع
يده على المردود بالتزام الاجنبي لانه مستند لاذن المالك ح ل وفي
شم ر واستشكله ابن الرفعة بانه لا يجوز لاحد وضع يده على مال
غيره بقول الاجنبي بل يضمنه فكيف يستحق الاجرة واجيب
بانه لا حاجة الى الاذن في ذلك لان المالك راض به قطعا او بان
صورة ذلك ان ياذن المالك لمن شافى الرد والتزم الاجنبي الجعل
او يكون للاجنبي ولاية على المالك وقد يصور ايضا بما اذا ظنه
العامل المالك او عرفه وظن رضاه وظ كلام المص انه يلزم غير
المالك العوض وان لم يقل علي بان قال من رد عبد فلان فله دينار
ولم يقل علي وبه صرح الخوارزمي وغيره ه م ر ملخصا فلانه
يصح التزام مكره مقتضى اقتصاره على هذا ان قول المتن اختيار
خاص بالملتزم فيكون مضافا للمصنف وهو ظ لان الكلام هنا
في العقد واكراه العامل انما هو على العمل وهو بعد العقد ولا
ينافي اكراهه على العقد لانه لا يشترط قبوله كما سيأتي شيخنا
وعلم عامل ولو مبهما الخ فالجعالة تفارق الاجارة من اوجه
جوازها على عمل مجهول وصحتها مع غير معين وعدم اشتراط قبول
العامل وكونها جائزة لا لازمة وعدم استحقاق العامل الجعل

الا بالفراغ من العمل ولو شرط تعجيل الجعل فسد العقد واستحق اجرة
المثل فان سلمه بلا شرط امتنع تصرفه فيه قبل الفراغ من العمل فيما يظهر
ويفرق بينه وبين الاجارة بانه ثم ملكه بالعقد وهنا لا يملكه
الا بالعمل ولو قال من رد عبدي فله درهم فيلزم بطل العقد قاله
الغزالي ه من كتاب الدور ه شم ر وتعارضها ايضا في اشتراط عدم
التاقيت   واهلية عمل عامل اي قدرته على العمل ويشير لقول
الشارح بخلاف الخ ومفهومه ان غير المعين لا يشترط اهليته للعمل
ولعل صورته ان يكون حال النداء غير اهل كصغير لا يقدر ثم يصير
اهلا ويرد لكونه سمع حين النداء او بلغه النداء عين صيرورته قادرا
شوبري قال شيخنا ولعل ثم العبارة قلبا اي واهلية عامل معين
لعمل وقوله معين اي وقت النداء والعمل وخرج به المبهم فيشترط
اهليته وقت الرد وان لم يكن اهلا وقت النداء فالحاصل انه لا بد
من الاهلية وقت الرد في المعين والمبهم قال م ر والمعين ان تثبت
غيره فيما يعجز عنه وعلم به القائل او لا يليق به ه   فصح ممن
هو اهل اتى به وان كان هو عين كلام المص توطئة لقوله ولو
عبد الخ والا فكان الاولى ان يقول فلا تصح من غير اهل كصغير
لا يقدر على العمل الخ تامل وفيه ان الصغير المذكور لا يتاتى
منه العمل فلا معنى للاحتراز عنه واجيب بانه لا تصح الجعالة
معه وان قدر على العمل بعد مدة ورد الضالة اي اذا كانت
الجعالة على عينه   وصبيا ومجنونا اي لهما نوع تمييز وليس لنا
عقد يصح مع الصبي المميز والمجنون الذي له نوع تمييز الا هذا
عزيزي   ولو بلا اذن اي من وليهم او السيد وهذا راجع لجميع
ما قبله ع ش   بخلاف صغير لا يقدر على العمل اي فاذا اتفق
انه حصل العمل لا يستحق شيئا قال ع ش على م ر لكن فيه انه حيث
اتى به بانت قدرته الا ان يقال المراد بالقدرة كونه قادرا
بحسب العادة غالبا وهذا لا ينافي وجود العمل مع العجز على خلاف
الغالب ه   وتعين عليه الرد لنحو غصبه الخ بخلاف ما لو رده
من

من هو في يده امانة كان طيرت الريح ثوبا الى داره او دخلت
دابة داره فانه يستحق بالرد لان الواجب عليه التخلية لا الرد
ع ش على م ر   وما تعين عليه شرعا الخ قضيته انه لو كان
الراد غير مكلف استحق ويجاب بان الخطاب متعلق بوليه
لتعذر تعلقه به فلا يستحق شيئا ه م ر وقوله حبس ظلما مفهومه
ان من اذا حبس بحق لا يستحق ما جعله له ولا يجوز له ذلك وينبغي
ان يقال فيه تفصيل وهو ان المحبوس ان جاعل العامل على ان يتكلم
مع من يطلقه على وجه جائز كان تكلم معه على ان ينظره الدائن الى
بيع غلاته مثلا جاز له ذلك واستحق ما جعل له والا فلا ه ع ش
لمن يتكلم في خلاصه قضيته انه اذا تكلم في خلاصه يستحق الجعل
وان لم يتفق اطلاق المحبوس بكلامه لكن في كلام سم على حج فيما
لو جاعله على الرقيا او مداواته انه ان جعل الشفا غاية للرقيا
والمداواة لم يستحق الا اذا حصل الشفا والا استحق الجعل مطلقا
ه فقياسه هنا انه ان جعل خروجه من الحبس غاية لتكلم الواسطة
لم يستحق الا اذا خرج منه ع ش على م ر   فانه جائز وان تعين
لكن يشترط ان يكون فيه كلفة تقابل باجرة كما علم س ل وزي
فيفسد اي يفسد التاقيت العقد وقوله وسوا كان العمل الخ فيه
ان العمل الذي وقع العقد عليه هو الرد وهو لا يكون الا معلوما
والجهل انما هو في محل العمل كالمسافة فجعل العمل مجهولا بالنظر لجهل
محله تامل   بل اولى اي لانه اذا اغتفر الجهل في القراض مطلقا
فلان يغتفر الجهل الذي عسر علمه بطريق الاولى ه ح ل وعبارة
شم ر لان الجهالة احتملت في القراض لحصول زيادة متوقعة
فاحتمالها في رد الحاصل اولى ه   واكثر ما ذكراي من اول الباب
الى هنا من زيادتي كما يعلم من مراجعة كلام الاصل   وشرط في
الجعل الخ لو جعل له جزءا من الرقيق فقضية كلام الرافعي البطلان حيث
حاول فيه اجرا خلافا لنظيره في المرضعة التي تستاجر بجزء من الرقيق
بعد الفطام ونازعه في المطلب وفرق بان الاجرة هنا لا تستحق الا بعد

صوابه بعد كذا في بعض النسخ

تمام العمل بخلاف الاجارة سم ش اوغيرها كالعجز عن تسلمه
وعدم الولاية عليه ع ش بخلافه اى الجهل فى العمل والعامل
ويستثنى منه ذلك اى من المفهوم قوله فانه يصح ثمناً قوله
مسألة العلج بكسر العين وسكون اللام وهو فى الاصل الكافر الغليظ
والمراد به هنا مطلق كافر بان قال الامام ان دلنى على فتح
قلعة كذا فلك منها امة وما لو وصف الجعل او كان معلوما
كان قال من رد عبدى فله الثوب الذى صفته كذا وكذا فيصح هنا
دون البيع لانه لا يقوم فيه وصف المعين مقام التعيين وان لم
يصح كونه ثمنا اى لان وصف الثمن المعين لا يغنى عن رؤيته وقوله
بخلاف الجعالة اى فانها عقد جائز فخفف فيها التخفيف ح ل من طرف
الملتزم لم يقل من الملتزم ليشمل وكيله فى ذلك بان قال من رد
عبد فلان موكلى فله عليه كذا بخلاف طرف العامل اى بل يكفى
العمل وظ كلام الامام انها لا ترتد بالرد م ر وقال قبل ذلك
فى محل اخر ومتى لم يرده اى القبول ثم عمل لم يستحق الا باذن
جديد وهذا هو المراد المعتمد لا يشترط له صيغة اى قبول ولا
تشترط المطابقة فلو قال ان رددت ابقى فلك دينار فقال ارده
بنصف دينار استحق الدينار لان القبول لا اثر له كما فى شم ر والمراد
بقول الشارح لا يشترط له صيغة اى قبول وظاهره ولو معينا وفيه
انه اذا لم يعين العامل لا يتصور فيه صيغة اى قبوله العقد فكيف
ينفى الشارح الاشتراط مع انه يوهم انه متصور فى غير المعين واجيب
بان هذه سالبة تصدق بنفى الموضوع اى فتصدق بعدم الامكان
ع زيادة فم ر مانصه وفى الروضة واصلها اذا لم يعين العامل لا
يتصور قبول العقد وظاهره ينافى المتن ويجاب بان معنى
عدم تصوره لك تعذره بالنظر للمخاطبات العادية ومعنى تصوره
الذى افهمه الكتاب انه من حيث دلالة اللفظ على كل سامع مطابقة
لعمومه صار كل سامع كانه مخاطب فتصور قبوله بحروفه وعبارة
متن المنهاج ولا يشترط قبول العامل وان عينه فلا شئ له ولا

تقبل

٤٥٥

ولا تقبل شهادة الاجنبى على زيد بذلك لانه متهم فى ترويج قوله
ه شرح انه كان المخبر ثقة او وقع فى قلبه صدقه ح ل وعبارة شم
قوله ثقة لا مانع انه يراد ثقة فى ذلك العامل سم ولو كافرا او صبيا
وعبارة الشوبرى قوله والا فهو كما لو رده فى ظاهره وان اعتقد الراد
صدق غير الثقة اعتبر شوبرى جانب المعتمد لا بالنسبة لما فى الباطن
شوبرى وقد يوجه كلام ح ل وسم بان الاجنبى لما كان صادقا فى
الواقع اعتبر اعتقادا وصدقه عند الراد وان كان غير ثقة فى الواقع
شنطم فان رده من نصف الطريق استحق نصف الجعل او من
ثلثه استحق ثلثه ومحله اذا تساوت الطريق سهولة وحزونة
اى صعوبة والا كان كانت اجرة النصف ضعف اجرة النصف الاخر
استحق ثلثى الجعل شم ر الخوارزمى بضم الخا كما قاله ع ش
عليه م ر وبفتح الراء وكسرها نسبة الى خوارزم اسم لبلد من بلاد العجم
وكان عالما جليلا جامعا بين الشريعة والحقيقة شيخنا ولو
رده اثنان فاكثر اشتركا فى الجعل على عدد الرؤوس وان تفاوت
عملهم لانه لا ينضبط حتى يوزع عليه وصورة المسئلة اذا عم النداء
كقوله من رده فله كذا وبخلاف ما لو قال من دخل دارى فاعطه
درهما فدخلها جمع استحق كل واحد درهما لان كل واحد داخل وليس
كل واحد رادا للعبد بل الكل رده شم ر خاتمة افتى الشهاب
م ر فى ولد قرأ عند فقيه مدة ثم نقل الى فقيه اخر فطلع عنده سورة
يعمل لها سرور كالاصاريف مثلا وحصل له فتوح الى دراهم بانها
للثانى ولا يشاركه فيها الاول نقله عنه ابنه فى شرح ع ش ويؤخذ
من كلامهم هنا وفى المساقاة كما افاده السبكى جواز الاستنابة
فى الامامة والتدريس وسائر الوظائف التى تقبل النيابة اى
ولو بدون عذر فيما يظهر ولو لم ياذن الواقف اذا استناب مثله او
خيرا منه ويستحق المستنيب جميع المعلوم والنائب ما جعل له وان
افتى ابن عبد السلام والمصنف بانه لا يستحقه واحد منهما اذ المستنيب
لم يباشر والنائب لم ياذن له الناظر فلا ولاية له شم ر فائدة

لو اكره مستحق على عدم مباشرة وظيفته استحق المعلوم كما افتى
به التاج الفزاري واعتراض الزركشي له بانه لم يباشر ما شرط عليه
فكيف يستحق يرد بانه مستثنى شرعا وعرفا من تناول الشرط
له لعذره ونظيره ذلك ما عمت به البلوى من مدرس يحضر موضع
الدرس ولا يحضر احد من الطلبة او يعلم انه لو حضر لا يحضرون
بل يظهر الجزم بالاستحقاق هنا لان المكره يمكنه الاستنابة
فيحصل غرض الواقف بخلاف المدرس فيما ذكر نعم ان امكنه اعلام
الناظر بهم وعلم انه يجبرهم على الحضور فالظاهر وجوبه عليه لانه
من باب الامر بالمعروف وقد افاد الولي العراقي ذلك ايضا بل جعله
اصلا مقيسا عليه وهو ان الامام او المدرس لو حضر ولم يحضر احد
استحق لان حضور المصلي والمتعلم ليس في وسعه وانما عليه
الانتصاب لذلك وافتى في من شرط الواقف قطعه عن وظيفته
ان غاب فغاب لعذر كخوف طريق بعدم سقوط حقه بغيبته
قال ولذلك شواهد كثيرة والمراد بالغيبة عدم حضوره
الوظيفة افتى الوالد رحمه الله تعالى بحل النزول عن الوظائف
بالمال اى لانه من اقسام الجعالة فيستحقه النازل ويسقط حقه
وان لم يقرر الناظر المنزول له لانه بالخيار بينه وبين غيره شرح
م ر ولا رجوع له على النازل ان لم يشرط الرجوع ه بابلي وقوله
ولم يحضر احد من الطلبة اى لم يحضر احد يتعلم منه وليس المراد المتور
في الوظيفة لان غرض الواقف احيا المحل وهو حاصل بحضور
عيزار باب الوظائف قاله شيخنا الشوبري ه ع ش وقوله م ر
وانما عليه الانتصاب هذا يقتضي ان استحقاقه المعلوم مشروط
بحضوره والمتجه خلافه في المدرس بخلاف الامام والفرق ان
حضور الامام بدون المقتدين يحصل به احيا البقعة بالصلاة
فيها ولا كذلك المدرس فان حضوره بدون متعلم لا فائدة
فيه فحضوره يعد عبثا وقوله بعدم سقوط حقه بغيبته اى وان
طالت ما دام العذر قائما لكن ينبغي ان محله حيث استناب او

عجز

عجز عن الاستنابة اما لو غاب لعذر وقدر على الاستنابة ولم يفعل
فينبغي سقوط حقه لتقصيره ع ش على م ر   اعم من قوله وان
قصد العمل الثالث لان كلام المص شامل للسبع صور   نصف الجعل
وذلك لانه في الصورة الرابعة عمل نصف العمل ولم يعدله من الاخر شي
لانه لم يقصده اصلا ه ح ف   في الصور الثلاث الاول وهي ما
اذا قصد العمل لنفسه او للملتزم او لهما وقوله والاخيرة وهي ما
اذا لم يقصد شيئا وقوله وثلاثة ارباعه وذلك لانه عمل النصف
وعاد له نصف عمل صاحبه لانه قصده في الصورتين والنصف
الاخر هدر وقوله في الرابعة وهي ما اذا قصد نفسه والعامل وقوله
والخامسة وهي ما اذا قصد العامل والملتزم وقوله وثلثاه في
السادسة وذلك لانه عمل النصف وعاد له من صاحبه ثلث عمله
وذلك سدس يضم للنصف وثلثاه الاخران هدر ه شيخنا
والسادسة هي ما اذا قصد الجميع ح ل   ولا شي للاخر ح معطوف
على كل من قوله فله كله وقوله والا فقسطه والمراد بالاخر غير
الذي عينه الملتزم وقوله ح اى ح عين الملتزم احدهما وفيه ثمان
صور الاولى ما اذا قصد الاخر اعانة المعين فقط والسبعة داخلة
تحت قوله والا فقسطه   الصادق ذلك بالنصب صفة للظرف
كما في البيع في زمن الخيار اى من حيث التغيير بالفسخ او الاجازة وليس
المراد ان البيع يغير بنقص الثمن او ابداله او نقص المبيع او ابداله
فانه لا يجوز مع ابقا العقد الاول تامل او يحمل كلامه هنا على ما
يشمل ذلك وان كان يحتاج الى تجديد عقد   ما لو علم المسمى الثاني
اى بعد الشروع وقوله فقط اى وجهل المسمى الاول وقضيته ان هذا غير
عامل شرعا لعدم علمه بالجعل فان علمه اى المسمى الاول كان له
القسط من اجرة المثل كما علمت والقسط من المسمى الثاني ه ح ل
وان افهم كلام بعضهم ان له بذلك كل المسمى اى لان الغرض تحصيله
وقد حصله ويرده ما مر ان العمل قبل العلم تبرع لا شي فيه ح ل
ولكل فسخ معطوف على قوله للملتزم تغيير فهو مقيد بقيده

وهو الظرف اى قوله قبل فراغ   وللعامل اجرة اى لما مضى وان لم
يتم العمل كما فى ح ل   ولو باعتاق الرقيق المعتمد انه اذا اعتق
الرقيق لا شى له ح ل اى لخروجه عن قبضة المالك فلم يقع العمل
مسلما له م ر   ويجب القسط اى حيث رد العامل للوارث ح ل ويجب
القسط ايضا فيما لو مات العامل وتم وارثه العمل والا فلا ع ن
والعامل تم اى حتى الموت تم العمل اى فلا بد ان يتم العمل للوارث
والا فلا شى له ولا شى له فيما عمله بعد موت الملتزم بخلافه هنا
يستحق الاجرة لما مضى وان لم يتم العمل لان الملتزم منعه ح ل
بايضاح ومنه يعلم ان محل محط الفرق انما هو تسبب الملتزم فى اسقاط
المسمى وعدمه ومنعه منه اتمام العمل وعدمه واما كون العامل
تم العمل او لا فلا مدخل له فى الفرق لانه يصح ان يتممه فى الصورتين
وان كان اتمامه فى صورة الانفساخ شرطا فى استحقاقه قسط
المسمى لما عمله قبل الموت واتمامه فى صورة الفسخ ليس شرطا فى
استحقاقه قسط الاجرة لما مضى قبل الفسخ وفى كل من الصورتين
اى الفسخ والانفساخ لا يستحق شيا لما عمله بعدهما   والا
فلا شى له اى ولو عمل جاهلا بفسخ الملتزم كما يوخذ من م ر
وعبارته ولو عمل العامل بعد فسخ المالك شيا عالما به فلا شى
له او جاهلا فكذلك فى الاصح   او العامل بعده لو فسخ العامل
والملتزم معا لم ار من ذكره وينبغى عدم الاستحقاق لاجتماع
المقتضى والمانع قاله الحلبى ه شوبرى   وان وقع العمل مسلما بان
يكون بحضرة المالك او نائبه او بيته ه ع ن   ولم يحصل بضم
اليا وكسر الصاد مع التشديد كما فى الشوبرى   لزيادة الملتزم
فى العمل اى او نقص من الجعل   كما لو تلف مردوده اى بغير قتل
المالك اما اذا قتله المالك فيستحق العامل القسط ه ع ن ويرد
عليه اعتاقه كما مر الا ان يجاب بان الاعتاق كان قبل
تمام العمل وهذا بعد تمامه   لانه لم يرده والاستحقاق معلق
بالرد ويخالف موت اجير الحج اثنا العمل فانه يستحق من
الاجرة



الاجرة بقدر ما عمله فى الاصح لان القصد بالحج الثواب وقد حصل
للميت ج عنه الثواب بالبعض والقصد هنا الرد ولم يوجد ه م ر
وكذا تلف سائر محل الاعمال كان غرقت السفينة بما فيها
او انهدمت الحائط التى بناها قبل تسليمها للمالك بخلاف ما لو
ماتت الجمال مثلا او انكسرت السفينة مع سلامة المحمول كما افتى به
الوالد ه م ر   نعم ان وقع العمل مسلما كان مات صبى فى اثناء
التعليم لوقوعه مسلما بالتعليم ومعلم انه كان حرا كما قيده به فى
الكفاية اما الرقيق فيشترط تسليمه للسيد او وقوع التعليم بحضرته
او فى ملكه وجب له اجرة ما عمل بقسطه من المسمى وكذا فى الاجارة
ه ع ن وعبارة م ر ان وقع العمل مسلما كان خاط بعض ثوب بحضور
المالك او ببيته ثم تلف استحق القسط   استحق الاجرة فيه
انه ينافى قوله فلا شى له وان وقع العمل مسلما واجيب بانه محل
بنافيه لانه فيما تقدم فسخ العامل وهنا لم فسخ كما قرره شيخنا
وعبارة ع ن لان التقصير بالفسخ جاء من جهته مع تمكنه من تمام
العمل فيه بخلافه هنا وهذا ايضا يفيد ان وقوع العمل مسلما لا اثر له اذا
فسخ العامل وله اثر اذا لم يفسخ وحصل نحو موت فاذا خاط
نصف الثوب او بنى نصف الحائط بحضرة المالك ثم احترق الثوب
او انهدم الحائط استحق القسط لانه لا تقصير منه بخلاف ما لو ترك
العمل ه ح ل وكذا ع ش   ولا المونة كما لو انفق باذن المالك او الحاكم
قال م ر ونفقته على مالكه فان انفق عليه مدة الرد فمتبرع
الا ان اذن له الحاكم [illegible] او اشهد عند فقده ليرجع ه بحروفه
[illegible] فان [illegible] اذن الحاكم والاشهاد لم يرجع وان فقد الحاكم
ه ق ل على ح ل   وحلف ملتزم انكر كان قال ما شرطت الجعل
او شرطته فى عبد اخر وقوله او رد الان قال لم ترده وانما رده
غيرك او رجع بنفسه لان الاصل عدم الرد والشرط وبراءة ذمته
فلو اختلفا [illegible] المدة فالقول قول الراد بيمينه كما لو
اختلفا فى سماع ندائه ه م ر   او قدر مردود كان قال

شرطت عاتة على ر عبد بن فقال العاقل بن على رد
ه سهم ر والله اعلم تم الجز الثاني من ثلاثة ا
هو تمام النصف الاول من حشية الشيخ سليمان البـ
ابن محمد البجيرمي المسماة بالتجريد لنفع العبيد على
شرح منهج الطلاب لشيخ الاسلام على يد افقر العباد
اليه محمد بن حماده بن حماده بن محمد بن الحاج ا
الحسيني بلدا الشافعي مذ
عقيدة الاحمدي طريقة ا
حامدا كاتبه لنفسه لثمان
ليال بقين من شهر جماد
الثاني الذي هو
من شهور سنة
الف ومائتين
اربعة و
عشر
...
...
...